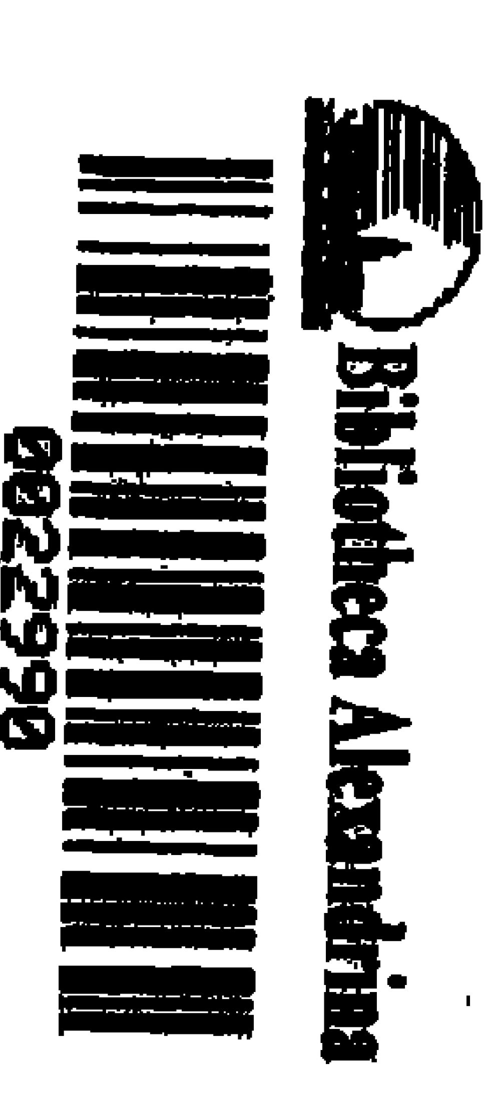
الدكتور محمود مختار بريري
مدرس القانون التجارى والبحرى والجوى
كلية الحقوق — جامعة القاهرة

قانون الطيران

وقت السلم



ملتزم الطبع والنشر
دار الفكر العربي

الدكتور محمود مختار بريرى
مدرس القانون التجارى والبحرى والجوى
كلية الحقوق — جامعة القاهرة

قانون الطيران

وقت السلم

ملتزم الطبع والنشر
دار الفكر العربى

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

١ - أبدع الله الكون ، سماواته وأرضه ، وسخرها جميعاً لقوانين عامة سرمدية ، ثم خلق الإنسان ، استخلفه لعمارة الكون ، فوهبه العقل قادراً على استكشاف هذه القوانين ، والهيمنة على الطبيعة وفقاً لسننها[١] .

تعلقت عين الإنسان بالسماء ، أبصر الطيور صافات ويقبضن ، فتاق إلى محاكاتها ، وصنع الأجنحة ، معتمداً على قوة ذراعيه ، فلق حتى كل منه الذراع وهوى صريع طموح ما لبث أن تعددت ضحاياه[٢] ؛ حتى أثمر جهد البشرية ، وتحقق الحلم الذى داعب أخيلة أسلافنا ؛ وها هو الإنسان يخترق أجواز الفضاء ويضع قدميه على سطح القمر ، متشوفاً إلى الكواكب

---

(١) انظر - « الثروة فى ظل الإسلام » الأستاذ البهى الخولى - ص ٦٨ .

(٢) انظر :

Wells (H. G) : A short history of the world - 1922- p 22.

حيث يشير إلى ما تضمنته أساطير الإغريق . من أن شخصا يدعى « ديدالوس » ابتكر آلة طائرة ، ما لبث بعد طيرانها أن سقطت فى البحر ، وذلك منذ ما يربو على ألفى عام قبل الميلاد . وفى رواية أخرى أن « ديدالوس » صنع أجنحة له ولابنه « أكاروس » الذى ظل معلقاً حتى أذابت حرارة الشمس الشمع الذى ثبتت به الأجنحة فهوى الابن صريعا .

- انظر « الموسوعة العربية الميسرة » - ص ١١٧٩ .

ومن المحاولات المعروفة ما قام به « عباس بن فرناس » المخترع الأندلسى ، حيث كسا نفسه بالريش وصنع جناحين ، استخدمهما فى الطيران حتى سقط ، الموسوعة - سابق الإشارة - ص ١١٢٦ .

الأخرى ، وبهذا امتد نشاط الإنسان إلى الفضاء ، بعد أن ظل حبيس الأرض والبحر .

٢ — ولما كان النشاط الإنسانى — حيثما يتم هذا النشاط — فى حاجة إلى قاعدة تحكمه وتنظم ما يترتب عليه من علاقات بين البشر ؛ فقد ظهرت الحاجة إلى وضع القواعد القانونية التى تحكم العلاقات الناشئة عن استعمال الفضاء الجوى ؛ فأصبح لهذا الفضاء قانونه ، كما أن للبر والبحر قانوناً .

وموضوع دراستنا — بنظرة عامة — هو القانون الذى يحكم أنشطة الإنسان إذا ما اتخذت الفضاء الجوى لها مسرحاً . وثم تساؤلات أولية ، تتعلق بتعريف وتحديد نطاق هذا القانون وخصائصه ، وعلاقته بالقوانين الأخرى ، وتحديد مصادره ، وسنعرض لهذه التساؤلات ، لننتقل عقب ذلك إلى دراسة الأحكام التى تتضمنها هذه المصادر .:

تعريف وتحديد نطاق القانون الجوى :

٣ — تعددت الاجتهادات التى قام بها الفقه ، فى مقام تعريف القانون الجوى وتحديد نطاقه . ويمكن أن نميز بين اتجاهين رئيسيين فى هذا الصدد .

فثم اتجاه ، نظر أصحابه إلى الأداة التى توسل بها الإنسان كى يمارس الملاحة الجوية Navigation Aerienne ، ولما كانت الطائرة هى الوسيلة ، فقد انتهى أصحاب هذا الاتجاه إلى تعريف القانون الجوى باعتباره مجموعة القواعد القانونية ، التى تنظم استخدام الطائرة فى الملاحة الجوية . ويكون منطقياً أن يفضل أصحاب هذا النظر استعمال اصطلاح قانون الطيران Droit Aéronautique [1] . ولا شك أن النصوص الوضعية سواء فى

---

(١) انظر : Litvine (MAX) . Droit aérien 1970 - p. 19 - 20
حيث يقرر :

" C'est le moyen et non le milieu qui doit être le pivot de la definition du droit aérien " .

التشريعات الوطنية ، أو الاتفاقيات الدولية ، تدعم موقف أصحاب هذا الاتجاه ، حيث تدور الأحكام فى جملتها حول الطائرة : جنسيتها ، ملكيتها ، ما يرد عليها من حقوق ، ما يتم بشأنها من عقود . . الخ .

٤ — أما الاتجاه الثانى ، فقد اعتمد أنصاره على المجال الذى يتم فيه نشاط الإنسان الخاضع للقانون الجوى ، وبهذا يكون ذلك القانون متضمناً لمجموع القواعد التى تحكم المجال الجوى واستغلاله ، كما تحكم العلاقات الناشئة عن هذا الاستغلال[1] .

= أيضاً فى الاتجاه نفسه : Lemoine (m .) -

Traité de droit aérien - 1947 - N . 4

Le Goff (marcel) - manuel de droit aérien - 1954 - p. 48 - 49

chauveau (p .) - Droit aérien - 1951 - p . 11

وفى الفقه العربى - انظر :

- أستاذنا الدكتور محسن شفيق - محاضرات فى القانون الجوى - ص ٢

- أستاذنا الدكتور على جمال الدين عوض - القانون الجوى - ملخص دروس ١٩٧٦ - ص ٢ .

- أستاذنا الدكتور ثروت أنيس الأسيوطى - قانون الطيران المدنى - ١٩٦٦ ص ٥ .

(١) انظر : Juglart (michel de) -

Traité élémentaire de droit aérien - 1952 - p . 10

أيضاً - De visscher -

Le conflit de lois en matiére de droit aérin - (Recueil des cours-de l'academie de droit internatinal - La Haye, 1934 - 2 - p . 279 .

أيضاً :

د . أبو زيد رضوان - سابق الإشارة - ص ٩ - مع ملاحظة أن المؤلف يجرى تفرقة داخل القانون الجوى ، على أساس ما إذا كان النشاط البشرى يعمل فى الغلاف الهوائى أو خارجه ، ففى الحالة الأولى نكون بصدد قانون الطيران التجارى ، وفى الحالة الثانية نكون بصدد قانون الفضاء الخارجى .

وواضح أنه فى ظل هذا التعريف لا يقتصر الأمر على مايتعلق بالطائرة ، كما هو شأن التعريف السابق ، بل يمتد نطاق القانون الجوى ليشمل كل صور استعمال الفضاء وما يترتب على هذه الاستعمالات من آثار وعلاقات : فيحكم إنشاء محطات الفضاء والأقمار الصناعية ، والاتصالات اللاسلكية ، وأجهزة الأرصاد الجوية .. الخ .

٥ — ويلاحظ أن أصحاب الاتجاه الأول ، تأثروا فيما ذهبوا إليه بالمرحلة التى وصل إليها التطور الفنى فى مجال غزو الفضاء ، حيث وسيلة الإنسان هى الطائرة . ومعروف أن الطيران بدأ باستعمال البالون والمنطاد ، حيث كان يملأ البالون بغاز أخف من الهواء ، فطبقاً لهذا الاتجاه لو لم تظهر الطائرة لتحدد نطاق القانون الجوى وتعريفه على أساس الأداة المستخدمة أى « البالون » . فالأداة وسيلة فنية تتأثر بما يحققه الإنسان من تقدم علمى فهى « وسيلة » تخضع للتغيير والتطوير وبهذا لا يمكن أن تصلح أساساً لتعريف القانون الجوى وتحديد نطاقه نظراً لما يجب أن يتوفر لذلك التعريف وهذا التحديد من ثبات نسبى .

وفضلا عما سبق ، فإن الربط بين تعريف القانون الجوى والطائرة أدى إلى قصور التعريف عن الإحاطة بعديد من الأحكام المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالطائرة واستخدامها ، كالأحكام الخاصة بالاتصال اللاسلكى ، والتليفزيون الجوى ، والأرصاد الجوية . . الخ .

٦ — وترتيباً على ماسبق ، نرجح ماذهب إليه أصحاب الاتجاه الثانى ، أى النظر إلى القانون الجوى باعتباره مجموع القواعد التى تحكم العلاقات الناشئة عن استخدام الفضاء الجوى ، وبهذا يتسع نطاق القانون ليشمل ما قصر عنه التعريف السابق نقده ، ويصبح القانون الجوى اصطلاحاً يقابل قانون البر وقانون البحر ، ويصبح نطاق كل من هذه القوانين متحدداً بالمكان الذى يقع فيه نشاط الإنسان المفتقر إلى قاعدة تحكمه .

القانون الجوى والتقسيمات القانونية التقليدية :

٧ — ينقسم القانون إلى قانون عام وقانون خاص ، وتندرج الفروع المختلفة للقانون تحت هذين القسمين الرئيسيين .

ومناط التفرقة — بصفة عامة — هو وجود الدولة كسلطة عامة أو عدم وجودها فى العلاقات التى يتناولها القانون بالتنظيم . وغنى عن البيان أن هذه التقسيمات نشأت واستقرت والانسان ما زال يمارس نشاطه على اليابسة أو فى البحر .

ولما كنا قد انتهينا فيما سبق إلى تعريف القانون الجوى باعتباره قانون الفضاء الجوى ، بالمقابلة لقانون البر وقانون البحر ، فإنه لا يتصور النظر للقانون الجوى ومعاملته باعتباره نوعاً من فروع القانون البرى ، وإنما تأخذ المسألة فى نظرنا شكلا آخر يتعلق بمدى سريان هذه التقسيمات على الأحكام المختلفة التى يتضمنها القانون الجوى ، فهل يوجد قانون جوى عام أو قانون جوى خاص ؟ وهل توجد لكل قانون فروع تقابل ما نراه فى القانون البرى ؟

يرفض البعض هذا النظر ويصفه «بالغرابة» ، ويذهب إلى تقسيم القانون الجوى إلى قانون للغلاف الهوائى رهنا يسمى « قانون الطيران » ، ثم قانون « الفضاء الخارجى » أى يعالج أحكام النشاط الإنسانى الذى يتم خارج هذا الغلاف[1] .

٨ — ونعتقد من جانبنا أن هذا الرأى لا يحل المشكلة ، إذ يبقى التساؤل عن سريان التقسيمات التقليدية داخل هذين الفرعين المقول بهما ، أى يبقى

---

(١) أبو زيد رضوان ، سابق الإشارة ، ص ٩ ، ١٠ .

الأسـاتذة من وجود قانون عام وقانون خاص داخل كل من هذين الفرعين فثم أحكام وقواعد تتعلق بسيادة الدولة على الهواء الذى يعلو إقليمها وثم أحكام تتعلق بجنسية الطائرة وطاقمها وهذه أحكام قانون عام لا ريب وهى تدخل فى مباحث قانون الطيران التجارى كما تدخل فى مباحث قانون الفضاء الخارجى ، ومن ناحية مقابلة نجد أحكاماً تتعلق بالطائرة كمال يخضع للبيع والرهن والحجز ، ونجد أحكاماً تتعلق بعقد النقل الجوى وعقد التأمين الجوى ... الخ وهـذه موضوعات القانون الخاص التى يعالجها قانون الطيران أيضاً .

٩ — وإننا نعتقد ترتيباً على ما سبق أن القانون الجوى باعتبار مقابلته للقانون البرى ،فإنه شأنه شأن هذا الأخير ، ينطوى على أحكام مختلفة تدخل تحت التقسيمات القانونية التقليدية . ومن ثم نجد أن هناك قانوناً جوياً دولياً : ينظم العلاقات بين الدول بمناسبة استغلال الفضاء ، وثم قانون عام داخلى كالقانون الإدارى الذى ينظم أحكاما تخص جنسية الطائرة والنظام الخاص بطاقمها ، الخ . ومن ناحية أخرى نجد أحكاما تدخل فى نطاق القانون الجوى الخاص[1] ، كالأحكام المتعلقة بملكية الطائرة وما يرد عليها من حقوق عينية ، والأحكام المتعلقة بعقود النقل والتأمين . . . الخ .

ونخلص من جماع ما تقدم إلى أن القانون الجوى شأن القانون البرى تسرى بداخله التقسيمات التقليدية ، ولا نجد فى الأمر غرابة ، لأن مناط هذه التقسيمات — كما أسلفنا — هو وجود أو عدم وجود السلطة العامة فى العلاقات القانونية موضوع التنظيم ، وهذا متحقق فى العلاقات التى ينظمها القانون الجوى كما سنرى .

---

(١) انظر . . .

litvine (max)
précis élementaire de droit aérien - 1953

أيضاً : ليوان - سابق الإشارة - ص ١١ .

ذاتية واستقلال القانون الجوى :

١٠ — تثير مشكلة استقلال القانون الجوى ، جدلا مشابهاً لذلك الذى يثور بالنسبة للقانون البحرى . وقد تفرق الرأى فى هذا الصدد ، بين قائل بذاتية و استقلال القانون الجوى ، وبين منكر وداحض لهذا الاستقلال

ويستند القائلون باستقلال القانون الجوى إلى أن « الطيران » ، ظاهرة جديدة لها مخاطرها الخاصة ، التى تستلزم قانوناً جديداً فى كل عناصره بحيث لا تكبله القواعد والتقاليد القانونية ، التى نشأت واستقرت ، وقت أن كان الإنسان حبيس الأرض والبحر، يرى فى غزو الفضاء حلماً بعيد المنال . وبالإضافة إلى ذلك ، فإن القانون الجوى بطبيعته قانون دولى ، لأن الطائرة وسيلة نقل بين الدول — إذ قليلة الدول التى تسمح مساحتها باستعمال الطائرة كوسيلة نقل محلى — لذلك يحسن تخليص هذا القانون من أسر المبادىء والمفاهيم التى تحكم المشرع الوطنى ، والتى تؤدى إلى إعاقة حركة التدويل[1] . فالمشرع الوطنى إذ يشرع لا يضع نصب عينيه سوى مصلحة

---

(١) انظر Kaftal - La re paration des dommages causés aux voyageurs dans les transports aériens " - Revue trimestrielle de droit civil - 1929 - p. 995 ets .

حيث يقرر « أن القانون الجوى » يكون فى المجال القانونى ، ظاهرة غير عادية لاتربطها بالماضى أى صلة . وبهذا يمكن أن يرد التمسكين بجدة القانون الجوى واختلافه عن أى قانون قائم من قبل » .

وفى الاتجاه نفسه : Riese (otto) et lacour(jean t.) - précis de droit aérin - 1951 - p 20

picard (mauvica) - Le droit aérien - 1949 - p. 5

Coquog (Raphael) - Le droit privé international aévien p. 34

أيضا - جورجلار - سابق الإشارة - ص ١٥ - ليتقين - سابق الإشارة - ص ٢٢ - شوفو - ص ١٧ .

ذاته ، فى حين أن الطيران نشاط إنسانى يتسم بالعالمية فلزم تجرده من الأفكار والمفاهيم ذات الطابع الإقليمى والتى تعد انعكاساً للظروف الحضارية التى يمر بها مجتمع معين فى مرحلة معينة . وينتهى أصحاب هذا الرأى إلى أن القانون الجوى لا يخضع فى تكوينه وتطوره لما تخضع له الفروع القانونية الأخرى ، فالعمليات الدولية هى التى أنشأت القانون الجوى وهى التى تسعى لتطويره » ولما كان ذلك كذلك ، فإن هذا القانون فى تفسيره وتطبيقه لا يصح أن يخضع للمبادىء التى يتبعها القاضى وهو بصدد إعمال القوانين الأخرى[1] .

١١ — أما المنكرون لاستقلال القانون الجوى ، فإنهم يرون أن المبادىء والمفاهيم القانونية تتغير تبعاً لتغير الفلسفات والأفكار السائدة فى مجتمع معين فى مرحلة تاريخية معينة ، أما التقدم العلمى وما يسفر عنه من اختراعات ، فليس من شأنه أن يخلق أفكاراً أو مبادىء قانونية جديدة ، منبتة الصلة بالماضى » « فعندما يصعد المسافر إلى طائرة . . . فإنه يبرم مع الناقل عقداً ، وأياً ما كانت خصائص الأداة وسرعتها ، والمزايا التى تكفل تحقيقها ، فإن هذا لا يمثل أى قيمة بالنسبة لعقد النقل الذى أبرم بين المسافر والناقل »[2] ويدعم أصحاب هذا النظر رأيهم ، بالحركة الفقهية التى اتجهت إلى استلهام القانون البحرى وما يتضمنه من حلول ، لمواجهة مشاكل الملاحة الجوية ، ثم تشابه بين القانونين أدى إلى انتقال الاصطلاحات

---

(١) جوجلار - سابق الإشارة - ص ١٥ وما بعدها - أبوزيد رضوان سابق الإشارة - ص ١٢ - على جمال الدين عوض - ص ٤ - أستاذنا الدكتور محسن شفيق - سابق الإشارة - ص ٤ .

(٢) انظر :-

Le Goff (Marcel) - Traité théorique et pratique de droit aérien - 1934 - p. 52 .

القانونية واستعارتها ، فنجد للملاحة الجوية بالمقابلة للملاحة البحرية مثلا وتدور أحكام القانون الجوى حول الطائرة ، دور فى أحكام القانون البحرى حول السفينة ، والطائرة جنسية وطاقم له شروط شأن السفينة وطاقمها[١] الخ . فليس الأمر إذاً كما يصوره القائلون باستقلال القانون الجوى . وقد تطرف البعض فذهب إلى حد القول بأن « القانون الجوى ، لا يكون نظاما قانونياً جديداً ، ولا تكون أقسامه فروعاً جديدة . . . إنها لا تعدو أن تكون أبواباً جديدة مضافة إلى الأقسام القانونية القديمة »[٢] .

١٢ — وإزاء هذا الاختلاف ، فإننا نعتقد من جانبنا أن القانون الجوى له وحدته الموضوعية المستمدة من استئثاره بتنظيم أنشطة الإنسان فى الفضاء الجوى ، لذلك فإننا لا نتصور القول بأن القانون الجوى ليس سوى أبواب مضافة إلى فروع القانون الموجودة سلفاً ، إذ مؤدى هذا القول ، تفتيت وتجزئة الأحكام والقواعد القانونية الخاصة بالفضاء الجوى وتوزيعها على المجموعات القانونية المختلفة ، وهو ما يجافى الوحدة التى تربط بين هذه القواعد التى تتوخى جميعها غاية واحدة هى تنظيم أنشطة الإنسان وعلاقاته ووضع الحلول لمشاكل الناجمة عن استغلال الفضاء .

ولكننا نلفت النظر إلى أن هذه الوحدة ، تتعلق بالبناء الداخلى للقانون الجوى . أما إذا انتقلنا إلى تحديد علاقة هذا القانون بالقوانين الأخرى

---

(١) جوجلار ـ سابق الإشارة ـ ص ١١ وما بعدها .
وانظر فى الاتجاه المعارض لاستقلال القانون الجوى :

Cartou (Louis) - Droit aérien - 1963 - p. 6 - 7

وأيضاً « ليمران » ـ سابق الاشارة ـ ص ٨ ـ ٩

(٢) انظر :ـ

Ahmed Fahmi Beheri - La police de la navigation aérienne thèse pour le doctorat - 1938 - p 19 .

والمبادىء القانونية التى تحكم تكوينها وتفسيرها ؛ فإننا نتفق مع القائلين بخضوع القانون الجوى للقواعد والمبادىء القانونية العامة التى أسفر عنها تطور الفكر القانونى ، لأن القانون الجوى لا تنقطع به الوشائج والصلات فيصبح معزولا عن التراث القانونى الذى يبدأ البحث فيه دوماً للعثور على حلول لما يستجد من مشـــاكل ، نعم قد تستلزم مخاطر الطيران تحويراً فى القواعد الموجودة ، ولكن لن تؤدى قط إلى خلق أفكار أو مبادىء قانونية جديدة لا تجد بذورها فيما هو موجود سلفاً [1].

خصائص القانون الجوى :

ويتسم القانون الجوى بخصائص عدة ، يمكن إجمالها فيما يلى :

١ — الطابع الدولى :

١٣ — يستعصى القانون الجوى ، على الطابع الإقليمى الذى تصطبغ به فروع القانون الأخرى ، فبحكم أنه يتناول نشاط الإنسان فى الفضاء الجوى ، وبحكم السرعة التى تتميز بها وسائل غزو الفضاء ، فإنها لا يمكن أن يقتصر استعمالها داخل حدود دولة واحدة ، فباستثناء الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد السوفيتى ، لا يمكن تصور دولة تسمح مساحتها باستخدام الطائرات

---

(١) انظر — ، ليجوف ، — سابق الإشارة إليه — ص ١٣ وأيضاً ، أستاذنا الدكتور ثروت الأسيوطى — سابق الاشارة إليه — ص ١٥ حيث يقرر :

« . إن وجود قواعد خاصة لا يعنى قطع الصلة تماما مع المبادىء القانونية العامة ، إذ فصل الفرع عن الجزع يؤدى إلى تجمد الفرع ، واستيعاب القواعد الخاصة لا يتيسر إلا فى ضوء القواعد العامة ، حتى يعرف مدى انطباق الأولى للثانية أو خروجها عليها » .

— أيضاً — بيكار — سابق الإشارة — ص ٨ .

مثلا كوسيلة للنقل الداخلى بصفة معتادة . لذلك نجد أن هذا القانون نشأ على الصعيد الدولى قبل أن تصدر بشأنه تشريعات وطنية .

ويسهم فى تدعيم وتأكيد هذا الطابع الدولى ، وحدة وتشابه المخاطر والظروف التى تواجه الإنسان فى الفضاء ، فلا تختلف المخاطر من دولة لأخرى ، مما يجعل الطريق ممهداً للتعاون الدولى وتوحيد قواعد القانون الجوى ، حيث لا تصطدم جهود التوحيد بالعقبات التى تعترض توحيد القوانين الأخرى ، المرتبطة بالعقائد والفلسفات التى تختلف من دولة لأخرى [١] .

٢ ـ الطابع السياسى :

١٤ — إن المخاطر والتهديدات ، التى تتعرض لها الدول نتيجة التحليق فى سمائها عديدة ، اتضحت خلال الحربين العالميتين ، وازدادت مع تقدم صناعة الطائرات المخصصة لأعمال التجسس مما حدا بالدول إلى التدخل ووضع القواعد الكفيلة بحماية أمنها القومى . ولذا نجد النصوص الوضعية الأولى ، تتسم بالطابع الآمر الذى يحظر تحليق الطائرات فى سماء الدولة دون إذن مسبق أو يقصر ملكية المطارات على الدولة [٢] .

٣ ـ الجدة والقابلية للتطور :

١٥ — لا ترتد نشأة القانون الجوى إلى أكثر من بداية القرن الذى نعيشه . فهو قانون جديد ، ويترتب على ذلك أن نطاقه غير قابل للتحديد

(١) شوفو ـ سابق الاشارة ـ ص ١٣ ـ ١٤ .

(٢) ونذكر على سبيل المثال الأمر الذى صدر فى فرنسا فى ٢٢ أبريل ١٨١٠ والذى استلزم إذنا مسبقا قبل استخدام أى بالونات أو آلات التحليق فى الفضاء ـ وكان أول نص صدر فى مصر يتعلق بتقرير احتكار الدولة للمطارات وذلك بالقانون رقم ٩ عام ١٩٢٠ .

ومشاكله لا يمكن حصرها ، إذ مازال الإنسان يوالي جهوده مستكشفا لا يفتر له عزم ، وتتسع أمامه آفاق فضاء تتسع كلما أوغل فيه ، تكشفت له مناله الشوط الذي قطع . وتتعدد أوجه استخدام الفضاء مع تعدد المعارف الإنسانية وانتصار الإنسان على العقبات التي تعترض طريقه ، ويواكب هذا دوما ظهور المشاكل القانونية ، التي يقع على عاتق رجال القانون ابتكار الحلول الملائمة لها .

٤ ـ الطابع اللائحي :

١٦ — أدت الاعتبارات السياسية السابق ذكرها ، والحاجة إلى حماية الدولة لأمن رعاياها ، إلى تدخل الحكومات لسن اللوائح الكفيلة بذلك ، مما طبع القانون الجوي بطابع لائحي ، فثم لوائح تكفل سلامة الطائرات عند التحليق ، وأخرى تضع المواصفات اللازمة في بناء الطائرات والشروط اللازم توافرها في طاقم الطائرة وشروط استخدامهم ... الخ

٥ ـ الطابع الآمر :

١٧ — تتسم قواعد القانون الجوي بالسمة الآمرة فهي ليست قواعد مفسرة يمكن للأفراد استبعادها بإرادتهم . وهذه السمة تعتبر نتيجة منطقية للاعتبارات السابقة ، إذ لن يتأتى للدولة أن تحمي مصالحها الحيوية ، وأمن رعاياها ، إلا إذا كانت القواعد التي تصدرها في هذا الصدد قواعد آمرة لا يمكن مخالفتها . وتبرز أهمية هذا الطابع الآمر في حالة الاتفاقيات الدولية التي تتضمنها التشريعات الوطنية ، إذ ستصبح عبثا إذا ترك لرعايا الدول الموقعة على الاتفاقية حرية استبعاد أحكامها .

مصادر القانون الجوي

١٨ — أشرنا فيما سبق إلى الطابع الدولي للقانون الجوي ، وأوضحنا أن هذا القانون نشأ دوليا ، وكانت الاتفاقيات الدولية أسبق من التشريعات

الوطنية ، في معالجة موضوعات ومشاكل القانون الجوى . لذلك نعرض أولا لمصادر القانون الجوى على الصعيد الدولى ثم على الصعيد الوطنى .

أولا — مصادر القانون الجوى على الصعيد الدولى:

١٩ — انتهينا فيما أسلفنا إلى أن القانون الجوى ، تسرى بشأنه التقسيمات التقليدية التى تحكم قانون البر ، فثم قانون جوى عام وقانون جوى خاص ، ويحكم هذا التقسيم دراسة مصادر القانون الجوى على الصعيد الدولى ، فثم اتفاقيات تعالج مسائل القانون العام وأخرى تعالج مسائل القانون الخاص .

١ — اتفاقيات القانون الجوى العام :

(أ) اتفاقية باريس الدولية الخاصة بالملاحة الجوية (١٣ أكتوبر ١٩١٩) .

٢٠ — أبرزت الحرب العالمية الأولى ، أهمية الطيران وخطورته على أمن الدول كسلاح متطور ، وكوسيلة للتجسس ، ولذا عنيت الدول بعد انتهاء الحرب ، بمعالجة الملاحة الجوية فى صلب معاهدة فرساى ، وأنشئت لجنة للطيران[1] ، منبثقة عن مؤتمر السلام ، قامت بإعداد مشروع الاتفاقية الدولية ، التى وافق عليها المجلس الأعلى للمؤتمر ، لتصبح منه اتفاقية باريس التى ظلت ما يربو على عشرين عاما ميثاقا عالميا للملاحة الجوية . وقد كرست هذه الاتفاقية ، مبدأ سيادة الدولة الكاملة على الفضاء الجوى الذى يعلو أرضها (م١) . كما أصبح للدول الأطراف حق المرور البرىء Passage inoffensif فى أقاليم الدول الأخرى الموقعة على الاتفاقية .

وعالجت الاتفاقية موضوعات عديدة : جنسية الطائرة ، شهادات الصلاحية ،

---

(1) " Commission de L' Aéronautique de la conference de la paix ".

قواعد إقلاع ورسو الطائرات ، سلطات الدول الأطراف في حظر صور معينة من النقل الجوى .. الخ .

وأنشأت الاتفاقية اللجنة الدولية للملاحة الجوية[١] (م ٣٤) والتى أناطت بها الاتفاقية العديد من الاختصاصات[٢] .

(ب) اتفاقية شيكاجو (٧ ديسمبر ١٩٤٤)[٣] :

٢١ — وتباشير نصر الحلفاء تتأكد خلال عام ١٩٤٤ ، أخذت الولايات المتحدة الأمريكية زمام المبادرة ، ودعت إلى عقد مؤتمر دولى لمعالجة مشاكل الملاحة الجوية على نحو أكثر إحكاما مما حدث بعد الحرب العالمية الأولى . استجابت الدول لهذه المبادرة وأسفرت المؤتمر عن إبرام اتفاقية شيكاجو التى حلت محل اتفاقية باريس . وقد أبرزت أعمال المؤتمر ، التعارض بين مصالح الدول ؛ فبينما اتجهت الولايات المتحدة الأمريكية إلى تكريس مبدأ الحرية المطلقة فى استغلال الفضاء الجوى ، نجد انجلترا وكندا يتسم موقفهما بالتحفظ وتفسير هذا الاختلاف يكمن فى أن الولايات المتحدة الأمريكية ، لم تتعرض للأضرار والهزات الاقتصادية الناجمة عن الحرب والتى تعرضت لها الدول

---

(١) Commission Internationale de la Navigation aérienne والتى يشار إليها اختصار بـ « السينا » C. I. N. A.

(٢) تختص اللجنة على سبيل المثال بتلقى اقتراحات الدول الأطراف بشأن تعديل أحكام الاتفاقية ، وإخطار الدول بالمعلومات المتعلقة بالملاحة الجوية ، وإعداد الدراسات المتعلقة بهذه الملاحة ... إلخ .

(٣) فى المرحلة الزمنية التى تلت اتفاقية باريس ، أبرمت اتفاقيات ذات أهمية ضئيلة نظرا لطابعها الاقليمى ، ونقصد بذلك اتفاقية ضمت أسبانيا ودول أمريكا اللاتينية فى عام ١٩٢٦ ، واتفاقية « هافانا » فى عام ١٩٢٨ والتى أبرمت تحت رعاية الولايات المتحدة الأمريكية لتنظيم الملاحة الجوية فى القارة الأمريكية .

الأخرى ، مما أثر على حجم أسطولها الجوى وجعلها فى موقف أدنى على صعيد المنافسة[١] . وإزاء هذا الاختلاف ، انتهى المؤتمر إلى وضع اتفاق مؤقت، ثم اتفاقية دائمة هى اتفاقية شيكاجو التى أعادت معالجة كافة المسائل التى سبق أن تعرضت لها اتفاقية باريس ، وانشأت الاتفاقية « الهيئة الدوليه للطيران المدنى »[٢] ، التى حلت محل لجنة الملاحة الجوية التى أنشئت فى ظل اتفاقية باريس .

(جـ) اتفاقية طوكيو الخاصة بمواجهة الجرائم التى تقع على متن الطائرة (١٤ سبتمبر ١٩٦٣) :

٢٢ — أبرمت الاتفاقية تفاديا لإفلات مرتكبي الجرائم عن العقاب نظراً لعدم إمكان تحديد الاختصاص ، إذا وقعت هذه الجرائم على متن الطائرة حال كونها فى مكان لا يخضع لاختصاص دولة معينة ، كما لو وقعت الجريمة والطائرة تحلق فى الفضاء الذى يعلو البحار العالية مثلا . وتدخل أحكام الاتفاقية فى نطاق القانون الجوى العقابى[٣] .

٢ — اتفاقيات القانون الجوى الخاص :

٢٣ — تعددت الاتفاقيات الدولية ، التى تعالج موضوعات القانون الجوى الخاص ، ونورد فيما يلى أهم هذه الاتفاقيات :

---

(١) انظر ، Lacombe (J) et Saporta (m.) - Les lois de l' AiR - 1953 - p. 88 - هامش رقم (١) .

(٢) L'organisation internationale de l'aviation civile .
والتى يرمز لها « بالايكاو » اختصارا لاسمها بالانجليزية :
International Civil Aviation Or 'ngaisaouti - - I C. A. O

(٣) وتجدر الإشارة إلى اتفاقية لاهاى المبرمة فى ١٦ ديسمبر ١٩٧٠ والتى تواجه ما يسمى بالقرصنة الجوية ، أى خطف الطائرات، وتحويل مسارها .

(أ) اتفاقية وارسو (١٢ أكتوبر ١٩٢٩) :

وتتوخى هذه الاتفاقية توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوى الدولى ، سواء تعلق بنقل الأشخاص أو البضائع . وقد تعرضت هذه الاتفاقية للتعديل فى « لاهاى » ١٩٥٥ ، ثم فى « جواد الاجارا » فى عام ١٩٦١ وأخيرا فى جواتيمالا فى ٨ مارس ١٩٧١ .

(ب) اتفاقية روما (٢٩ مايو ١٩٣٣) .

وتهدف هذه الاتفاقية بدورها إلى توحيد بعض القواعد المتعلقة بالأضرار التى تلحقها الطائرات بالغير على السطح ، وقد عدلت فى روما بتاريخ ٧ أكتوبر ١٩٥٢ .

(ج) اتفاقية روما التى أبرمت فى تاريخ الاتفاقية السابقة ، والتى تعرضت لتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالحجز التحفظى على الطائرة .

(د) اتفاقية بروكسل فى ٢٩ سبتمبر ١٩٣٨ - وهى تسعى لتوحيد بعض القواعد المتعلقة بمساعدة وإنقاذ الطائرات .

(هـ) اتفاقية جنيف فى ١٩ يونيه ١٩٤٨ والخاصة بالاعتراف الدولى بالحقوق الواردة على الطائرات .

٣ـ مصادر دولية أخرى :

٢٤ ـــ إن للقانون الجوى مصادراً ، لا ترجع إلى مبادرات الدول والحكومات وإنما إلى جهود شركات ومؤسسات النقل الجوى ، فى الدول المختلفة . فقد أنشأت هذه الشركات « الاتحاد الدولى للنقل الجوى »[١] (إياتا) .

وذلك لحماية مصالحها وتطوير خدمة النقل الجوى الدولى ، وتنظيم

(١) International Air Transport Association (I. A. T. A)

العلاقات التي تنشأ بمناسبته . وقد قامت اللجنة القانونية لهذا الاتحاد بوضع شروط عامة Conditions generales ، تنظم عقد نقل الأشخاص وأمتعتهم ، وأيضا عقد نقل البضائع .

ويلزم لكى تسرى هذه الشروط ، أن تتفق الأطراف فى عملية النقل على الأخذ بها فمناط إعمالها هو إرادة طرفى عقد النقل بصدد كل عملية على حدة .

ولكى تسرى هذه الشروط ، يلزم ألا تكون متعارضة مع التشريع الوطنى أو مع معاهدة دولية .

وتجدر الإشارة إلى أن شركات ومؤسسات النقل الجوى فى الدول العربية قد حذت الحذو نفسه فاتفقت على إنشاء اتحاد للنقل الجوى(١) يعمل على تنظيم عقود النقل بين الدول العربية ، وتنشيط السياحة وتطوير خدمات النقل الجوى .

ثانيا - مصادر القانون الجوى على الصعيد الدولى :

٢٥ — لم يصدر فى مصر حتى الآن ، تشريع موحد ، يعالج مشا كل الملاحة الجوية ، واقتصر الأمر على تشريعات متفرقة تعالج جزئيات مختلفة.

وكان أول تدخل تشريعى فى عام ١٩٢٠ عندما صدر تشريع بمادة واحد يحظر إنشاء المطارات ويجعل ذلك احتكاراً للدولة ، وذلك فى وقت لم تكن بمصر فيه مطارات !! . وتوالت التشريعات بعد ذلك حيث صدر تشريع فى ١٩٣٥ وآخر فى ١٩٤١ يتعلقان بقواعد ضبط الملاحة الجوية ، وتقرير سيادة الدولة على الفضاء الجوى ، ثم صدرت مراسيم بقوانين تحدد مناطق الخطر حول المطارات .

---

(١) Arab Air Carriers organisation ·
ويرمز له بآكو - A. A. C. O

وبالإضافة إلى التشريعات ، نجد أن الاتفاقيات الدولية سالفة الذكر والتى صدقت مصر على بعضها تعد مصدرا للقانون الجوى ، فيلتزم القاضى بتطبيق أحكام هذه الاتفاقيات إذا توافرت شروط انطباقها كما سنرى .

وقد صدقت مصر على الاتفاقيات الآتية :

١ — اتفاقية شيكاجو وقد تم التصديق وصدر بذلك القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ ، كما صدر القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٤٧ بشأن اتفاقية المرور التى تكون جزءاً من اتفاقية شيكاجو .

٢ — اتفاقية وارسو ، وقد صدر بسريانها القانون رقم ٥٩٣ لسنة ١٩٥٥ وتعديلها فى جواد الاجارا الذى سرى فى مصر ابتداء من ١٢ أغسطس ١٩٦٤ .

٣ — اتفاقية روما الخاصة بمسئولية مستغل الطائرة عن الأضرار التى تلحق بالسطح وصدر فى مصر القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٣ فى شأن هذه الاتفاقية .

٤ — اتفاقية لاهاى الخاصة بالصحة الدولية (ق رقم ٢٢ لسنة ١٩٣٤) .

تحديد موضوع الدراسة :

٣٦ — إذا كان القانون الجوى ، يتسع لكل المشاكل التى يثيرها استغلال الفضاء الجوى ، فإن دراستنا ستقتصر على المشاكل المترتبة على استغلال الطائرة فى النقل الجوى . ولا يصح أن يؤدى ذلك إلى اللبس ، لما انتهينا إليه بصدد تعريف القانون الجوى ، من شموله لكل المشاكل الناجمة عن استغلال الفضاء الجوى ، إذ أن تعريف القانون الجوى شيء ، واقتصار دراستنا على جانب منه شيء آخر .

وفضلا عما سبق ، فإن الدراسة ستنصب فقط على الطيران الجوى وقته

السلم ، إذ مع التسليم بوجود قوانين ومعاهدات تحكم الطيران الحربى ، إلا أننا نعتقد أن موضوع الحرب يدخل أساساً فى دراسات القانون الدولى العام.

خطة الدراسة :

٢٧ — إن الفضاء الجوى ، أصبح منذ ابتكار الإنسان للطائرة ، مسرحاً لنشاط الإنسان ، ومن هنا ظهرت الحاجة إلى القانون ليحكم وينظم هذه الأنشطة ، وما تتمخض عنه من علاقات ، وانتهينا فيما سبق إلى أن التقسيمات التقليدية المعروفة تسرى على هذا القانون ، وتأسيساً على ذلك نجد منطقياً أن نقسم دراستنا على هدى هذه التقسيمات فنبدأ فى القسم الأول بدراسة القانون الجوى العام ، ثم نتناول القانون الجوى الخاص فى القسم الثانى.

القسم الأول

القانون الجوى العام

تمهيد وتقسيم :

۲۸ — إن الطيران نشاط إنسانى يتسم بالعالمية ، فالطائرة أساساً تعد وسيلة للنقل الدولى ، ومؤدى ذلك بالضرورة ، أن الطائرة لابد وأن تحلق فى الفضاء الجوى الذى يعلو أقاليم الدول الأخرى ، وهذا يبرز مشكلة سيادة الدولة على الفضاء الجوى ، ومدى هذه السيادة والقيود التى ترد عليها .

ومن ناحية أخرى ، نجد أن الطائرة باعتبارها أداة الإنسان فى الطيران تخضع لنظام قانونى يهدف إلى تأمين سلامة هذه الأداة وقيامها برحلتها ، لذلك نجد قواعد قانونية ذات طابع إدارى ، تتعلق بتسجيل الطائرات وتحديد جنسيتها ، بالإضافة إلى القواعد ذات الطابع الفنى وفضلا عما سبق فإن قيادة الطائرة تستلزم طاقماً مؤهلا تأهيلا خاصا كما تستلزم تحديد المركز القانونى لقائد الطائرة ، وتزويده بالسلطات اللازمة لمواجهة ما قد يفاجئه من مواقف خلال تحليقه فى الفضاء معزولا عن الأرض .

ومهما امتدت رحلة الطائرة ، فإنها لا تلبث أن تعود إلى الأرض ، ويقتضى هبوط الطائرة إعداداً خاصاً للأرض يتعين أن تتوافر فيه مواصفات فنية وهندسية ، علاوة على ضرورة وجود نظام إدارى محكم لتأمين سلامة توجيه الطائرة وإرشادها حتى ترسو ، ثم تقديم الخدمات الضرورية لاستقبال المسافرين أو نقل البضائع .

وعلى ذلك نجد أن هذا القسم يتفرع إلى أبواب ثلاثة على التوالى :

الباب الأول :

النظام القانونى للفضاء الجوى .

الباب الثانى :

النظام القانونى للطائرة وطاقمها .

الباب الثالث :

النظام القانونى للمطارات .

الباب الأول

النظام القانونى للفضاء الجوى

المشكلة القانونية :

٢٩ — منذ خلق الإنسان ، وهو يمد بصره إلى السماء ، يرقب حركة الشمس والقمر ، فتعلم الحساب ، وتأمل النجوم فاتخذها دليلا ومرشداً ، ونشأت علوم الفلك ، وتم رصد الكواكب ومساراتها ، وسمى الإنسان البروج فى السماء ، قبل أن يتعلم الكتابة ، وقدر للبروج منازلها منذ آلاف السنين قبل ميلاد سيدنا عيسى عليه السلام[1] . وظل الفضاء الجوى على هذا النحو ، مثيراً لاهتمام العلماء أو خيال الشعراء ، ولم يدخل دائرة علم القانون ، إلا عندما توصل العلم التطبيقى إلى اختراع الطائرة فركب الإنسان متنها يخترق أجواز الفضاء . فالقانون لا شأن له بالطبيعة معزولة عن الإنسان ، إنه يهتم أساساً بالإنسان وأنشطته وما قد يترتب على هذه الأنشطة من مشاكل ومنازعات ، ولم يتحقق للإنسان نشاط فى الفضاء إلا منذ قرن ونيف من الزمان ، هو تاريخ نشأة وميلاد القانون الجوى أيضاً .

٣٠ — وأول ما ثار من تساؤلات ، عقب نجاح الإنسان فى ابتكار الطائرات كان يتعلق بموقف أصحاب العقارات التى تمرق فوقها الطائرة ، وما تتعرض له ملكياتهم من احتمالات الخطر ، إذا ما سقطت الطائرة فألحقت بهم

---

(١) انظر - دافيد برجامينى - الكون - المكتبة العلمية - لايف - تعريب دار الترجمة والنشر لشئون البترول - لبنان - بيروت - ١٩٦٣ - ص ٢ ، ص ١٩ حيث يشير إلى أن الصينيين أنشأوا مراصداً ورصدوا الكسوف منذ أربعة آلاف عام قبل الميلاد - كما أن الفراعنة أنشأوا التقاويم قبل ٢٥٠٠ عام قبل الميلاد ، وقسموا فصول السنة الزراعية تبعاً لظهور واختفاء نجوم معينة .

الأضرار ، بل إن مجرد تحليق الطائرة فوق المراعى أدى فى قضايا عديدة ، إلى هلع الحيوانات حداً أدى إلى موتها[1] . فهل يملك أصحاب السطح ، منع عمليات التحليق ، حفاظاً على أموالهم وهل يكون لهم فى هذه الحالة سند من القانون ؟

وإذا خرجنا بالمشكلة عن نطاق الدولة الواحدة ، فإن التساؤل ذاته يثور متعلقاً هذه المرة بحق الدولة على فضائها الجوى الذى يعلو إقليمها وهل تملك منع تحليق الطائرات الأجنبية وإذا كانت تملك ذلك فما هو الأساس القانونى لهذا الحق ؟

وقد تصدى الفقه لهذه المشكلة بشقيها ، وتشعبت الآراء ، رغم ما قد يتبادر إلى الذهن من إجابات تبدو بديهية ، وعالج المشرعون هذه التساؤلات ، كما تعرضت لها الاتفاقيات الدولية ووضعت لها حلولاً .

وسنعرض لدراسة هذه المشكلة ، سواء فى إطار الجدل الفقهى أو فى إطار النصوص الوضعية دولية كانت أو وطنية .

(١) انظر قضاء محكمة الزايش فى ٤ أبريل ١٩٣٠ - مشار إليه فى مؤلف أستاذنا الدكتور ثروت أنيس الأسيوطى - سابق الإشارة إليه - ص ٩١ وقد تصدت المحكمة لدعوى مرفوعة من صاحب مزرعة يتولى تربية نوع من الثعالب ذات الفراء الثمين ، على صاحب مطار قريب من المزرعة ، وذلك على أساس أن تحليق الطائرات وأزيزها عند طيرانها المنخفض أدى إلى إزعاج الثعالب وإجهاض إناثها .

الفصل الأول

النظريات الفقهية

تقسيم :

٣١ — يتضح من عرضنا المشكلة على النحو السابق ، أن الفقه تصدى للمشكلة بادئاً بمعالجتها على الصعيد الوطنى ، اى تحديد حق صاحب الملكية الخاصة على الفضاء الذى يعلو أملاكه ، وسنعرض لهذا الوجه من المشكلة ، لننتقل بعد ذلك لمناقشة حق الدولة على الفضاء الجوى الذى يعلو إقليمها .

حق مالك السطح على الفضاء الجوى الذى يعلو أملاكه

حدود حق مالك السطح .

(ا) فى القانون الرومانى :

٣٢ — معروف أن حق الملكية حق عينى ، له محل (Objet) يرد عليه ، ويخول هذا الحق صاحبه حقوقاً استئثارية فى استعمال واستغلال محل حقه والتصرف فيه . وطبيعى أن تتحدد حدود هذا الحق مادياً ، بحدود المحل الذى يرد عليه . ولكن ما هى هذه الحدود فى حالة مالك السطح بالنسبة للفضاء الذي يعلو ممتلكاته ؟

يمم بعض الفقهاء وجههم شطر نصوص القانون المدنى الرومانى ، فوجدوا فيها ما يصلح أساساً للقول ، بأن مالك السطح ، يملك الفضاء الجوى الذى

يعلوه[1]. إلى ما لا نهاية ad infinitum ، وترتيباً على ذلك يكون لمالك السطح أن يمنع أى تحليق فى الفضاء الذى يعلو ممتلكاته.

٣٣ — ولكن ألا يحق التساؤل عن مفهوم هذه القاعدة الرومانية ، وهل عنى واضعوها وتصوروا هذه النتيجة التى انتهى إليها الفقه وهو يعالج مشكلة الملاحة الجوية التى لم تكن ترد على ذهن واضعى مجموعة جستنيان ؟!

لفت هذا التساؤل نظر بعض الباحثين ، الذين انتهوا فى أبحاثهم إلى أن النصوص الرومانية الأصلية ، التى يستند إليها الفقه لم تنصرف إلا إلى حق مالك الأرض فى زراعتها والبناء عليها إلى أى علو يشاء ، كما انتهوا إلى أن القانون المدنى الرومانى لم يتضمن أى نص يعطى لصاحب الملكية الخاصة ، حقاً على الفضاء الجوى ، وأن ما ورد فى هذا القانون ، اقتصر على ملكية الفضاء الذى يعلو الأملاك العامة ، كالطرق أو أماكن العبادة[2]

٣٤ — ولكن يبقى تحديد مصدر هذا الخلط الذى وقع فيه الفقهاء الذين استندوا إلى النصوص الرومانية . تكشف البحث فى هذا الصدد عن وجود « تنقيح » ينسب إلى فقيه رومانى يدعى « أكورس » وبهذه الحاشية

---

(١) ونص القاعدة كالآتى : ـ

" Cujus est solum, ejus est usque ad coelum "

ومؤداها أن مالك الأرض يملك الفضاء الذى يعلوها .

ومن الفقهاء المؤيدين لهذا النظر : ـ

Roby (Henry - John) - Roman private law in the times of cicero of the Antonines - 1902 - p. 414

أيضاً ـ Lardone - Airspace rights in Roman law _ (Air law review - 1931 - p. 455)

مشار إليه فى رسالة الدكتور خميس خضر « الملاحة الجوية والملكية الخاصة » ١٩٦٤ - ص ١١ - ١٢ .

(٢) انظر - جوجلار - سابق الإشارة - ص ١٦١ .

أو التنقيح الذى أضافه هـذا الفقيه وجدت العبارة التى استند إليها الفقه ، فهذا النص إذاً ليس إلا رأى فقيه فهم النصوص الرومانية فهماً خاطئاً فدون فهمه الخاطىء على نحو اختلط بالنصوص الأصلية [١] .

(ب) فى القانون الفرنسى :

٣٥ — ونظراً لأن المادة ٥٥٢ من القانون المدنى الفرنسى ، نصت على امتداد حق مالك السطح إلى الفضاء الذى يعلوه ، فقد ثار الجدل عن مدى إطلاق هذا الحق .

ذهب رأى إلى امتداد حق مالك السطح إلى الفضاء الجوى على نحو مطلق أى إلى مالا نهاية فى العلو ، كما اتجه قضاء بعض المحاكم إلى تبنى هذا التفسير [٢] .

إلا أن ابتكار الطيران ، كان ولا شك أحد العوامل التى أدت إلى إعادة

(١) د . خميس خضر ـ السابق ـ ص ١٥ .

(٢) فى الفقه انظر : ـ

Aubry (charles) et Rau (C.) - Droit civil francais 1935 - T. 2 - p. 261

أيضاً Ripert (George) - De l' exercice du droit de propriété dans ses rapports avec les proprietés voisines - Aix - 1902 - p 133 (thése de doctorat)

فى القضاء انظر : قضاء محكمة « تورز » المدنية فى ١٩ يناير ١٨٨٧ ـ دالوز ـ ١٩٠٠ ص ٣٦١ حيث قرر الحكم أن نص المادة « ٥٥٢ » لم يقيد حق مالك الأرض على الفضاء الجوى الذى يعلو أرضه وبالتالى فان هذا الحق يكون مطلقا ، ويكون من حق مالك الأرض خلع الكابلات والأسلاك الكهربائية التى تمر فوق أرضه .

أيضاً فى الاتجاه نفسه ـ قضاء محكمة « ليل » ـ ١٥ نوفمبر ١٨٩٩ ـ دالوز ـ ١٩٠٠ ص ٣٦١ وقضاء « بوردو » فى ٢٤ نوفمبر ١٩١٠ ـ دالوز ـ ١٩١٠ ص ٣٢٦ .

النظر فى هذا التفسير . لذلك نجد أن الفقه يسايره القضاء اتجه إلى القول بامتداد حق مالك السطح إلى العلو المفيد فقط ، أى الارتفاع الذى تتحقق فيه لمالك العقار منافع فعلا ، كارتفاع المبانى مثلا . واستعان الفقه والقضاء بنظرية التعسف فى استعمال الحق ، لكى يضيق من نطاق الحق على الفضاء الجوى[1] .

٣٦ — نخلص مما سبق إلى أن تطور الفكر القانونى أدى إلى تقييد حق صاحب السطح، فلم يعد الحق مطلقا يمتد إلى ما لانهاية علواً ، إذ أن ذلك يعد ضرباً من الشطط ، لأن الملكية لاتعدو أن تكون حقا ، والحقوق جميعها مقيدة بالغايات الاجتماعية والاقتصادية التى تقررت هذه الحقوق لتحقيقها . وعبثا يحاول الباحث أن يجد غاية اقتصادية أو اجتماعية ، تتحقق بإطلاق ملكية صاحب الأرض ـ مثلا ـ حتى تشمل ما يعلوها من نجوم وكواكب ونيازك فى السموات ، فإذا أضفنا إلى ذلك أن إطلاق الحق على هذا النحو من شأنه أن يكبل تقدم الطيران كأحد وأهم سبل الاتصال بين البشر فإنه

(١) د . محسن شفيق ـ سابق الإشارة ـ ص ١١

فى الفقه انظر :

Julliot - De la proprieté du domaine aérien - Revue des idées- 1908 . p . 520

أيضاً Leblanc - La navigation aérienne - au point de vue de droit civil - thése - paris - 1914 - p . 40

وفى القضاء انظر : ـ

قضاء محكمة السين فى ١٠ يونية ١٩١٤ ـ مجلة المحاكم ـ ٢٠ يونيه ١٩١٤ حيث قرر الحكم أن ملكية العلو ـ يجب أن يتم تضييقها لتقف عند حد العلو القابل للاستعمال Hauteur — utilisable .

وبصدد تطبيق نظرية التعسف فى استعمال الحق ـ انظر ـ ليجوف ـ سابق الإشارة ـ طبعة ١٩٣٤ ـ ص ٣٠ وأيضا ـ كونستانتين فى مؤلفه « القانون الجوى الفرنسى » ـ ١٩٢٢ ص ١٤ ـ ١٥ والأحكام المشار إليها .

يبدو واضحاً أن التحصن بهذا الحق المطلق لتعويق مرفق حيوى من المرافق التى يعتمد عليها الإنسان ، إنما يرجع إلى أنانية أفراد يبغون التحكم دون أن يتحقق لهم من جراء موقفهم هذا أى نفع ، وليس بعد هذا تعسفاً يمكن تصوره .

التشريعات الوطنية :

٢٧ — تضمنت التشريعات المختلفة ، نصوصاً تحد من حق مالك السطح على الفضاء الجوى الذى يعلو أملاكه ، فقصرت هذا الحق على الارتفاع المستعمل أو الارتفاع المفيد ، الذى يلزم المالك للاستفادة من أرضه ، أما ما يجاوز هذا الارتفاع ، أى الارتفاع الذى لا يمكن للمالك إدعاء استخدامه أو الإفادة منه فإنه يظل طليقاً لا تمتد إليه ملكية صاحب العقار . ونذكر فيما يلى أمثلة من هذه التشريعات :

(ا) التشريع الفرنسى : نصت المادة ٢/١٩ من قانون الملاحة الجوية على حرية التحليق فوق الأملاك الخاصة ، طالما أن هذا لا يعرقل مباشرة المالك لحقوقه .

(ب) التشريع الألمانى : نصت المادة ٩٠٥ من التشريع الصادر فى عام ١٨٩٦ على امتداد حق مالك السطح إلى العلو مع تقرير حرية العمل فى الفضاء الجوى الذى لا تكون للمالك مصلحة فى استخدامه .

(ج) التشريع السويسرى : نصت المادة ٦٦٧ على قصر حق المالك على العلو المفيد لاستعماله فقط[1] .

---

(١) البحيرى ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٢ .

موقف المشرع المصرى :

٣٨ — فى ظل القانون المدنى القديم ، أسبغ المشرع على حق الملكية صفة الإطلاق التى نقلها عن مجموعة نابليون ، ولم تعالج النصوص معالجة مباشرة ، مسألة حق المالك على الفضاء الجوى . واتجه الفقه فى جانب منه إلى تبنى ما انتهى إليه الرأى فى فرنسا ، أى تقييد حق مالك السطح استناداً إلى فكرة التعسف فى استعمال الحق ، بينما ذهب جانب آخر إلى تبنى الحل الذى أخذ به المشرع السويسرى ، أى قصر حق مالك السطح على الارتفاع المفيد له فحسب ، وقد استند هذا الرأى إلى أن القضاء المصرى يجرى على تقييد حقوق المالك إذا اقتضت ذلك المصلحة العامة ، حتى دون سند من التشريع[1] .

ولقد جاء القانون المدنى الجديد ليأخذ جانب الرأى الأخير ، إذ نصت المادة «٨٠٣» على توقف حق المالك عند الارتفاع المفيد له أما ماجاوز ذلك فيظل طليقاً أمام الملاحة الجوية .

---

(١) السابق - ص ٢٨ - وأيضاً « بيكار » - سابق الإشارة ص ٢٣ .

وجدير بالذكر أن الشريعة الإسلامية ، تستمد أحكامها من القرآن الكريم وسنة الرسول صلى الله عليه وسلم ، فضلا عن أن المصلحة المرسلة تعد مصدراً من مصادر التشريع فيما لم يرد فيه نص . ومصلحة الجماعة الإسلامية مقدمة على المصالح الخاصة ، وترتيبا على ذلك فان ملكية صاحب السطح ، لايمكن أن تعوق الملاحة الجوية التى بها تتحصل منفعة للأمة الإسلامية سواء وقت السلم أو وقت الحرب . وعلاوة على ذلك فانّ فكرة التعسف فى استعمال الحق - استوحاها مشروع القانون المدنى المصرى من الفقه الإسلامى - انظر فى هذا الصدد : - أستاذنا الدكتور عبد المنعم فرج الصدة .

دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى فى المعاملات المالية ١٩٧٠ - ص ٧٥ - أيضا - على الخفيف - الملكية فى الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية - ص ٤٠٦ مشار إليه فى مؤلفه الدكتور الصدة .

المبحث الثانى

سيادة الدولة على الفضاء الجوى الذى يعلو إقليمها

تقسيم :

٣٩ — إذا كان مبدأ سيادة الدولة على إقليمها ، يعد من مسلمات القانون الدولى العام ، فإن بسط هذا المبدأ على الفضاء الجوى ، يجد معارضة من جانب العديد من الفقهاء ، كما أنه لقى تقييداً فى المعاهدات الدولية وذلك فى محاولة للتوفيق بين ما يقتضيه تطور الطيران ، كوسيلة نقل دولى بالدرجة الأولى ، وبين مقتضيات سلامة وأمن الدول التى يتم التحليق فى سمائها . فإذا نظرنا إلى اعتبارات أمن الدولة ، والمحافظة على البقاء ، ترجح نظرية سيادة الدولة المطلقة على الفضاء الجوى ، وعلى العكس تترجح نظرية حرية الفضاء الجوى ، إذا نظرنا إلى مقتضيات تطوير وتسهيل النقل الجوى الذى يتسم بالطابع الدولى ، منذ نشأته ، كما أسلفنا القول عند دراسة خصائص القانون الجوى[1] .

وقد اختلفت مواقف الفقهاء ، حسب ترجيح هذه المقتضيات أو تلك الاعتبارات .

وقبل الخوض فى عرض النظريات الفقهية ، ألا يحق التساؤل بداءة عن تعريف الفضاء الجوى ، الذى تحدد له هذه النظريات نظاماً قانونياً ؟ بهذا التساؤل نبدأ ، على أن نعقب ذلك ، بعرض النظريات المختلفة .

---

(١) انظر ما سبق بند « ١٢ » .

المطلب الأول

تعريف الفضاء الجوى

الحاجة الى هذا التعريف :

٤٠ — لم يعط الفقه عناية كبيرة ، لتعريف الفضاء الجوى ، ولعل ذلك يرجع إلى افتراض أن إدراك المقصود بالفضاء الجوى ، أمر بدهى لا يحتمل جدلا ؛ فهو لا يعدو أن يكون الغلاف المحيط بالأرض ، والذى يحتوى على الهواء والغازات والعناصر الطبيعية الأخرى ، أليس هذا هو الفضاء الذى يجوبه الإنسان بوسائله المتطورة ، ابتداء من المنطاد حتى الطائرات العملاقة ؟

٤١ — كان ممكناً التسليم بذلك إلا أن التقدم العلمى وما أفضى إليه من اختراع الصواريخ والأقمار الصناعية ، ومركبات الفضاء التى استقرت على الكواكب الأخرى ، تجعل من تعريف الفضاء الجوى على النحو السالف ، تعريفاً قاصراً ومتخلفاً عن إنجازات الإنسان المتشوف إلى كشف أسرار الكون . من هنا تبدو الحاجة ملحة إلى تعريف وتحديد المقصود بالفضاء الجوى الذى يراد إخضاعه لسيادة الدولة ، أو إطلاق حرية التحليق فيه . فهل يظل التعريف السابق محتفظاً بقيمته أى يظل الفضاء الجوى مقصوراً على الغلاف الهوائى atmosphère المحيط بالأرض أم أنه يتسع ليشمل المجالات الجديدة التى وصل إليها الإنسان وبدأ يمارس فيها أنشطته ؟

هذا ما نحاول الإجابة عليه الآن .

التمييز بين الهواء والفضاء الجوى :

٤٢ — ويتعين للإجابة على هذا السؤال ، أن نميز بين الهواء air ، والفضاء الجوى éspace-aérien . فالهواء هو غاز طبيعى ، يتكون من

الأكسيجين والنيتروجين وبعض الغازات الأخرى[1] ، وهو بهذا الوصف ضرورى لكل حياة . والهواء بطبيعته ، لايقبل حيازة ، إنه غاز يتحرك بلا عائق ، لاتوقفه الحدود الإقليمية بين الدول ، فما هو موجود منه فى فضاء مصر ، ينساب إلى الفضاء الذى يعلو الدول الأخرى ، بحيث لا يوجد ثبات يسمح بإمكان حيازته أو ادعاء ملكيته ، إنه لايصلح محلا objet لحق ، لأنه غير محدد وغير قابل للتحديد ، وبالتالى لا يتصور أن يكون مالا[2] bien .

٤٣ — والهواء محدداً على هذا النحو ، ليس مرادفاً للفضاء ، إذ تسبح فى الفضاء غازات أخرى فضلا عن الأتربة والغبار والجراثيم . فالهواء شأنه شأن هذه العناصر ، يوجد فى الفضاء ، باعتبار أنه أحد محتوياته ، ولا يتصور عقلا أن يكون المحتوى مرادفاً لما يحتويه . ولقد تنبه الرومان قديماً ، إلى هذه التفرقة ، حيث ميزوا بين الهواء aer الذى اعتبروه طبقاً لقانون الطبيعة مالا شائعاً للجميع res communis ، وبين الفضاء الجوى Coelnm الذى يمكن أن يكون محلا للملكية[3] .

---

(١) يتركب الهواء من ٧٨ ٪ من النتروجين و ٢١ ٪ من الأكسيجين فضلا عن نسبة ضئيلة من ثانى أكسيد الكربون والأرجون وبخار الماء وغازات أخرى مع ما يعلق به من تراب وجراثيم .

انظر الموسوعة العربية - سابق الإشارة - ص ١٩٠١ .

(٢) ماتيسكو - ماق - سابق الإشارة - ص ١٨ .

(٣) انظر - دكتور خميس خضر - رسالة الدكتوراه سابق الإشارة إليها ص ١٨ ؛ ص ٢٢ حيث يقرر : « إنه لايوجد أى نص رومانى ، أشار إلى الفضاء الجوى ، باعتباره شائعاً للجميع ... إنه الهواء ... الذى كان يعتبر مالا شائعاً ... أما الفضاء الجوى فهو شىء ... يمكن أن يصبح ملكية خاصة » .

٤٤ — فى ضوء ما تقدم فإن مايذهب إليه البعض من اعتبار الهواء air غير قابل لسيادة دولة ، لأنه يدخل فى الدومين العام الدولى ، لايعدو أن يكون تحصيل حاصل(١) ، لأن المشكلة لاتتعلق بالهواء وإنما بالفضاء الذى يحتوى على هذا الهواء كما يحتوى على سواه، والذى بعد ارتفاع معين يتلاشى فيه هذا وذاك . كان لزاماً إذاً إجراء هذا التمييز ، حتى لاتختلط الأمور عند معالجة مشكلة السيادة على الفضاء الجوى ، الذى ننتقل الآن إلى تعريفه .

تعريف الفضاء الجوى :

٤٥ — عرف البعض الفضاء الجوى بأنه ذلك « الجزء من الغلاف الجوى المحتوى ، بين الأرض ، وحتى الارتفاع الذى يسمح بإمكانية حياة الإنسان »(٢).

ومؤدى هذا التعريف ، أن الفضاء الجوى ، ينتهى عندما نصل فى الارتفاع حداً ينعدم فيه الهواء ، أو تصبح كميته غير كافية للحياة .

ونلمح هنا من جديد آثار الخلط الذى سبق أن أشرنا إليه ، إذ مقتضى هذا التعريف أن وجود الهواء هو الذى يحكم تعريف الفضاء الجوى .

---

(١) انظر : KROELL (Joseph) - Traité de droit international public Aérien - 1934 - p. 55.

وترتيباً على ماورد فى المتن ، فإن الإشارة إلى « كرول » باعتبار أنه ينادى بإدخال الفضاء الجوى فى الدومين العام الدولى ، يكون غير دقيق لأن « كرول » يعالج « الهواء » وليس الفضاء الجوى ـ انظر ـ د . أبو زيد رضوان سابق الإشارة إليه ص ١٩٢ .

(٢) ليجوف ـ طبعة ٩٣٤ ـ سابق الإشارة إليه ص ٢٠ حيث يقرر فى تعريفه مايلى : ـ

" La portion de l'atmosphère compris entre le sol et une hauteur à determiner où la vie est possible pour les hommes ".

٤٦ — والواقع أننا لانجد مبرراً لسيطرة عنصر الهواء على الأذهان، عند تعريف الفضاء الجوى، إن هذه السيطرة مبررة وقت أن كان الطيران فى بدايته حيث يبدو الهواء ضرورة لامحيص عنها، أما وأن التقدم العلمى قد أدى إلى غزو الإنسان للفضاء متجهزاً بكل وسائل الحياة، حملها معه فى مركبات الفضاء، يجوب بها عالم المجهول؛ فإنه لايبقى أى مبرر لقصر الفضاء الجوى على الجزء الذى يوجد فيه الهواء. وفضلا عما سبق، فإن التفرقة بين فضاء «هوائى» وآخر غير «هوائى»، يفرض على القائلين بها وضع معيار لتحديد أين يقف ذاك ويبدأ هذا[1]. وحتى مع التسليم بإمكانية ذلك مع تقدم الأجهزة العلمية، فإننا نعتقد أنها تفرقة غير مجدية وغير مفيدة من الناحية القانونية: فكما أسلفنا القول، لايهتم القانون إلا بالإنسان وأنشطته أياً ما كان المكان أو المجال الذى يوجد فيه الإنسان ليمارس نشاطه. قد تكون هناك أهمية للتمييز بين فضاء يحتوى على الهواء، وفضاء يخلو منه وذلك بالنسبة لعلوم الطبيعة أو الفلك أو الهندسة أما بالنسبة لعلم القانون فإن المهم دوماً هو الإنسان وأنشطته وما يترتب على هذه الأنشطة من علاقات ومشاكل، تفتقر إلى القاعدة العامة التى تحسمها أو تحاول حلها.

٤٧ — لكل ما سبق فإننا نعتقد أن «فاجنر» كان على حق منذ ما يربو على ربع قرن، عند ما رفض التعريف السابق ذكره، وذلك على أساس أن الصواريخ الأمريكية، قد وصلت إلى ارتفاع مائة ألف متر، حقاً أنها حلقت آنذاك دون أن تحمل بشراً، ولكنه يقرر فى عبارات تتسم بقدرة

---

(١) انظر فى عرض المحاولات التى قام بها الفقه، وتفنيدها مؤلف «ماتيسكو ماتى القانون الجوى الفضائى» – ص٣٧ وما بعدها.

أيضاً دكتور ثروت الأسيوطى سابق الإشارة حيث يرى أن مسألة وضع الحدود بين الفضاء الجوى والخارجى يجب أن تترك للعلم – ص ١٠٩ هامش «١»

تنبؤية ، إنه يمكن للمرء أن يتخيل تطور الاختراعات الجديدة فى المستقبل القريب[1] وها هو الإنسان بالفعل ، يتجول على سطح القمر ، ويتحفز لغزو الكواكب الأخرى ، مما لا يجعل مجالا للتوقف أمام التعريف السابق.

٤٨ — على هدى ما تقدم ، نعتقد أن الفضاء الجوى يشمل الغلاف المحيط بكوكب الأرض ، ويمتد علواً إلى ما لا نهاية . وهو تعريف يتطابق مع ماذهب إليه « فاجنر » من أن الفضاء الجوى يشمل « كل الغلاف الجوى المحيط بعالمنا الأرضى ، وحتى الفراغ بين الكواكب »[2] وأيضاً نلتقى فى هذا مع التعريف الذى ذهب إليه « كوكوز » ، إذ يقرر أن الفضاء الجوى « يشمل « الامتداد الهندسى الثابت المحتوى بين سطح الأرض وحتى اللانهاية فى الارتفاع »[3] .

٤٩ — نخلص من جماع ما تقدم ، إلى أن الفضاء ليس مرادفاً للهواء ، وأن هذا الأخير أحد العناصر التى يحتويها الفضاء ، الذى لا يعدو أن يكون « المحيط » الذى يوجد فيه الهواء حتى ارتفاع معين ، ثم يصبح الفضاء بعد ذلك فراغاً هائلا ، تسبح فيه المجرات فى عالم لا نهائى ، المعلوم منه للإنسان حتى الآن ، لا يعدو أن يكون قطرة من محيط .

---

(١) انظر Wagner (Wienczyslaw) - Les libertés de l'air - 1948 - p. 25.

(٢) السابق ص ٢٤ حيث يقرر فى التعريف أن الفضاء الجوي يشمل : -

« toute l' atmosphére surplombant le globe terrestre jusqu' au Vide interplanétaire »

(٣) انظر « كوكوز » ـ سابق الإشارة ـ ص ٢١ :

« étendu géométrique stable, compris entre la surface terrestre et l'infini en hauteur »

المطلب الثانى

النظريات الفقهية الخاصة بتحديد حقوق الدولة على الفضاء الجوى

تقسيم :

٤٩ — مكرر — تسود الفقه نظريتان متناقضتان: مضمون الأولى أن الفضاء الجوى يخضع لسيادة الدولة المطلقة ؛ وتتفرع عن هذه النظرية اتجاهات ، وإن انطلقت من التسليم بمبدأ السيادة ، إلا أنها تحد من إطلاقه .

أما النظرية الثانية فضمونها ، أن الفضاء الجوى حر ، لايخضع لسيادة دولة أو أخرى ؛ وأيضا تتفرع عن هذه النظرية اتجاهات تبدأ من مبدأ حرية الفضاء ، ولكنها على خلاف النظرية الأم ، تقيد هذه الحرية ولا تطلقها .

٥٠ — ويلاحظ أن الفقهاء المتشيعين لهاتين النظريتين وما تفرع عنهما من اتجاهات ، يعالجون مشكلة سيادة الدولة على الفضاء الجوى ، وقد وضعوا نصب أعينهم فكرة الملاحة الجوية عن طريق الطائرة ، ولذا جاءت حلولهم فى غالبيتها متضمنة للخلط الذى سبق أن استبعدناه ؛ أى الخلط بين سيادة الدولة على الهواء الذى يعلو إقليمها ، وسيادتها على الفضاء الذى يحتوى هذا الهواء[1] .

لذلك ظهرت النظرية الوظيفية ، لتسد هذا النقص وتعالج مشكلة سيادة الدولة على الفضاء الجوى فى ضوء ما أسفر عنه التقدم العلمى من تخليص الإنسان من جاذبية الأرض وانطلاقه إلى الكواكب الأخرى .

وسنعرض لهذه النظريات كلا فى فرع مستقل .

---

(١) انظر ماسبق بند « ٤٥ » .

الفرع الأول

نظرية سيادة الدولة المطلقة على الفضاء الجوى والاتجاهات المتفرعة عنها

نظرية سيادة الدولة المطلقة :

٥١ — يذهب أنصار هذه النظرية[1]، إلى أن الدولة المستقلة ذات السيادة تبسط سلطانها على إقليمها ، شاملا الأرض والمياه الداخلية والبحر الإقليمى، وأخيراً الفضاء الجوى الذى يعلو هذا الإقليم . ويتحدد هذا الفضاء الجوى ، بالخطوط العمودية التى تبدأ من الحدود الجغرافية للدولة ، وتمتد علواً إلى مالا نهاية .

٥٢ — ويدعم أصحاب هذه النظرية رأيهم ، بالاستناد إلى نصوص القانون الرومانى التى جعلت الفضاء الجوى الذى يعلو الأملاك العامة وأماكن العبادة ، مملوكا للدولة[2] هذا فضلا عن أن سيادة الدولة على أرضها ومياهها الداخلية وبحرها الإقليمى تصبح عبثاً إذا ظل فضاؤها الجوى ، مفتوحاً لطائرات الدول الأجنبية . ويتضح من هذا ، أن محافظة الدولة على أمنها القومى ، وصيانة أسرارها العسكرية وأسرار منشآتها المدنية الحيوية ، يقتضى أن تمد الدولة سيادتها على الفضاء . ولا يصح الاعتراض على ذلك إستناداً إلى أن الفضاء الجوى لا يقبل الحيازة وهى لازمة لإمكان القول

---

(١) من أنصار هذه النظرية ـ « ليجوف » ـ سابق الإشارة ـ ص ١٥٢ ـ كولستانتينوف سابق الاشارة ـ ص ٢٥٣ ـ ريزى لا كور ـ سابق الإشارة ـ ص ٦٣ ـ أستاذنا الدكتور حامد سلطان ـ القانون الدولى العام وقت السلم ١٩٦٢ ـ ص ٦٨٨ .

(٢) انظر ماسبق بند « ٣٢ » .

بملكية الدولة للفضاء الجوى؛ لايصح هذا الاعتراض ، لأن السيادة لاتقتضى الملكية . «فالإنسان يخضع لسيادة الدولة ، ولكنه ليس ملكا لها[1]» . كما أن الحيازة يمكن أن تتحقق إذا ما كانت الدولة باستطاعتها أن تحمى فضاءها حماية فعالة ، وهو ما يتحقق للدول تبعاً لدرجة تقدمها .

الاتجاهات المتفرعة عن هذه النظرية :

٥٣ — تنبه الفقهاء إلى أن الأخذ بالنظرية السابقة على إطلاقها، من شأنه أن يعوق إن لم يمنع ، حركة الطيران . فيكفى أن تعترض ، دولة - يمر بها خط ملاحى جوى جديد - على تحليق الطائرات فى سمائها ، حتى يفشل إنشاء مثل هذا الخط . فإذا أضفنا إلى ذلك، أن علاقات الدول ، لا تتسم بالثبات وهذا شأن السياسة وتقلباتها ، فـ بقاء وانتظام خطوط الملاحة الجوية ، فى ظل نظرية السيادة المطلقة ، سيكون رهناً باعتبارات سياسية متغيرة .

لذلك ذهب اتجاه فقهى[2] إلى أن مبدأ سيادة الدولة على الفضاء ، تفرضه اعتبارات الأمن ، وتدعمه مواثيق الأمم المتحدة التى تعطى للدولة حقاً فى المحافظة على بقائها ، والدفاع الشرعى عن هذا البقاء . ولكن يجب أن يبقى هذا المبدأ ، فى الحدود اللازمة لصيانة حقوق الدولة وسيادتها والتزامها بتحقيق الأمن والدفاع عن رعاياها . فالسيادة ، ليست مطلقة ، وإنما تقدر بقدر الضرورة ، فمثلا لايمكن أن تتذرع دولة بسيادتها ، لمنع المرور البرىء

---

(1) ليموان - سابق الاشارة - ص ٧٢ .

(2) انظر فى عرض هذا الاتجاه - « كرول » سابق الاشارة إليه - ص ٢٩ مدها .

حيث يشير إلى محاولات الحد من إطلاق السيادة أخذا بتحديد الارتفاع الذى تمتد إليه سيادة الدولة أما ما جاوز ذلك فيكون حراً - وقدحدد«مريناك» هذ االارتفاع ب ٢٢٠٠ مترا .

فوق إقليمها . أما مشكلة متى يكون المرور بريئاً فهى مسألة يمكن أن توضع لها الحلول فى الاتفاقيات الدولية[١] .

الفرع الثانى

نظرية حرية الفضاء الجوى المطلقة والاتجاهات المتفرعة عنها

مبدأ حرية الفضاء الجوى :

٥٤ — نقطة البدء ، عند أنصار هذه النظرية ، هى نقد نظرية السيادة المطلقة ، وذلك على أساس أن الهواء بطبيعته يتمرد على فكرة الحيازة ، وبالتالى لايتصور أن يكون محلا للملكية أو سيادة[٢] . فالهواء غاز ليس له كيان مادى ، إنه ينساب دون أن توقفه الحدود الجغرافية من جبال أو بحار ، ومن ثم لا يتصور القول بسيادة دولة على الهواء الذى يعلو إقليمها ، إذ لا يلبث أن يدع سماءها متجهاً إلى سماء دولة أخرى .

والنتيجة المنطقية لما سبق ، هى القول بحرية «الهواء» ، وعدم خضوعه للملكية أو سيادة ، وهذا المبدأ هو الذى يتلاءم ومقتضيات الطيران ، كوسيلة نقل ذات طابع دولى ، وإلا لأمكن تعويق أو منع إنشاء أو انتظام خطوط الطيران ، بمجرد اعتراض أى دولة ، يقتضى هذا الخط تحليق الطائرات فى سمائها .

---

(١) السابق — ص ٣٠ .

(٢) انظر Fauchille - Le domaine aérien et le régime juridique des aérostats - Revue générale de droit international public - 1901 - p. 414

وفى الاتجاه نفسه من الفقهاء « Nys » و « Bonnefoy » و « Moye » مشار إليهم فى « جوجلار » — سابق الإشارة إليه — ص ٧٩ .

وفضلا عما سبق فإن الفضاء الجوى ، فى نظر أصحاب هذه النظرية ، لايختلف عن البحار التى يحكمها مبدأ حرية الملاحة البحرية بالنسبة لكل الدول ، فهم ينقلون المبدأ من القانون البحرى إلى القانون الجوى . وتدعيما لوجهة نظرهم ، يذهبون إلى القول بأن الفضاء الجوى يدخل فى الدومين العام الدولى ، شأنه شأن البحار العالية ، ولا يتصور أن يكون محلا لسيادة أو استئثار دولة ، أن الفضاء الجوى ، تتعلق به حقوق ومصالح الجماعة الدولية بأسرها ولا تتحقق هذه المصالح إلا بتقرير مبدأ حرية الفضاء الجوى بالنسبة لجميع الدول وعلى قدم المساواة[1] .

الاتجاهات المتفرعة عن نظرية الفضاء الجوى الحر :

٥٥ — لايخفى ما تتضمنه النظرية السابقة من خطورة على أمن الدول ، إذ لو سلمنا بمبدأ حرية الفضاء الجوى ، لأصبح مباحاً لكل الطائرات وطنية أو أجنبية ، أن تمرق فى سماء الدول ، دون أن تتوفر لهذه الدول ، إمكانية التعرض لها .

وفضلا عما سبق ، فإن الخلط يبدو واضحاً ، بين « الفضاء الجوى » و « الهواء » فأصحاب هذه النظرية ، يعالجون الهواء باعتباره الغاز الطبيعى اللازم للحياة ، فى حين أن المشكلة ، كما سبق أن أوضحنا تتعلق بالفضاء الجوى ،

---

(١) كرينى ـ سابق الاشارة إليه ـ ص ٥٥ وما بعدها .
أيضاً فى الاتجاه نفسه : ـ

Catellani (enrico) le droit aérien - 1912 - p. 191

ويلاحظ أن فكرة المساواة بين الدول فكرة غير صحيحة ؛ لأن المراكز ليست متساوية . فبالنسبة للولايات المتحدة والاتحاد السوفيتى نجدهما يميلان إلى فكرة حرية الفضاء الجوى لأن إمكانياتهما تسمح لهما بالهيمنة والسيطرة والسبق فى هذا المجال وذلك بعكس الدول النامية .

انظر ـ ماتيسكو ـ ماتى ـ ص ٧١ .

الذى يشمل الهواء وسواه من الغازات والعناصر . إن مبدأ حرية الهواء واعتباره فى الدومين العام الدولى قد يقتضى منع الدول من تلويث الهواء بإجراء التجارب النووية ، التى قد تؤدى إلى تلوثه وإلحاق الأذى برعايا الدول المجاورة[1] ولكنه لايؤدى بحال إلى القول بحرية التحليق فى سماء الدول ، وما قد ينجم عن ذلك من أخطار .

٥٦ — تنبه أنصار هذه النظرية ، لخطورة النتائج المترتبة على مبدأ حرية الفضاء الجوى ، فلجأوا إلى القول بوجود «مناطق» zones تظل خاضعة لسيادة الدولة ، وإن ظل الفضاء الجوى فيما عداها حراً . واستعار البعض فكرة البحر الإقليمى ، فنادى بوجود « فضاء إقليمى » يخضع لسيادة وسيطرة الدولة كى يمكنها المحافظة على بقائها وعلى أمنها وسلامة رعاياها . ولكن كيف يمكن تحديد هذا الفضاء الإقليمى أو هذه المناطق التى تخضع لسيادة الدولة ؟

تشعبت الآراء فى هذا المقام ؛ فحدد البعض الفضاء الإقليمى بارتفاع ثلاثمائة وثلاثين متراً[2] بينما اعتمد البعض على مدى النظر ، أو مدى السيطرة الفعلية التى يمكن أن تمارسها الدولة ، بينما ذهب البعض إلى أن سيادة الدولة تتوقف عندما تنتهى قوة الجاذبية الأرضية[3] ... الخ .

---

(١) انظر أستاذنا الدكتور ثروت الأسيوطى ـ سابق الإشارة ـ ص١٠٨ .

(٢) فوشى ـ سابق الإشارة ـ ص٤١٤ ومابعدها . ومن أنصار فكرة الفضاء الإقليمى (air territoriale) ـ « لالاند » و « ستراتز » و « ميلى » مشار إليهم فى مؤلف « فاجنر » سابق الإشارة إليه ـ ص ٣٣ أيضاً :

Rivier (Pietri Hilty) droit des gens - 1896 - ، . 141

(٣) انظر فى عرض هذه المعايير ونقدها :

« ماتيسكو ـ ماتى » ـ سابق الإشارة إليه ص ٢٩ وما بعدها .

والواقع أنه بوضع هذه المعايير ، يكون أنصار هذه النظرية قد تنكروا تماما ، لمبدأ حرية الفضاء الذى أرسوا عليه نظريتهم وإلا فما هو أساس حقوق الدول على المناطق أو على الفضاء الإقليمى ؟

لا يوجد أى تبرير أو سند قانونى لهذه الحقوق ، إلا بالاعتراف بمبدأ سيادة الدولة على هذه المناطق أو على هذا الفضاء الإقليمى وهو المبدأ الذى قامت النظرية أساسا لهدمه على أساس عدم إمكانية تصور حيازة «الهواء» !!

الفرع الثالث

النظرية الوظيفية

نقد النظريات السابقة :

٥٧ — يتضح من العرض السابق ، أن الفقه فى ظل النظريات التى عرضها ، يميل إلى وضع تفرقة ، بين النظام القانونى «للهواء» أى المجال الذى تحلق فيه الطائرات ؛ والنظام القانونى للفضاء الخارجى الذى تعمل فيه الأقمار الصناعية ومركبات الفضاء المختلفة .

وقد رأينا كيف استلزمت هذه التفرقة وضع معيار لتحديد الفاصل بين الغلاف الهوائى والفضاء الخارجى .

ويبدأ أنصار النظرية الوظيفية ، بإبراز عيوب هذه المحاولات وإثبات استحالة وضع حدود ثابتة ، تفصل بين فضاء وفضاء ، وحتى لو أمكن التوصل إلى معايير ، فإن المروق إلى الفضاء الخارجى يسبقه دائما التحليق فى الفضاء الهوائى الذى يعلو أقاليم العديد من الدول ، ولذا فإن النظام القانونى للفضاء لا يمكن تجزئته ويكون الأوفق هو وضع نظام قانونى واحد[1]

(١) كرول Kroell (Joseph) .

قد تتغاير فيه الأحكام القانونية ولكن يظل النظام واحداً تتكامل فيه الأحكام دون أن تتناقض .

مضمون النظرية الوظيفية :

٥٨ — إن المشكلة عند أنصار هذه النظرية ، لاتتعلق بحرية الفضاء الجوى ، أو السيادة الإقليمية على هذا الفضاء ، باعتبار هذه السيادة أو تلك الحرية أفكاراً مجردة ومطلقة . إن الحرية أو السيادة يجب فهمهما فى ضوء الوظائف « Fonctions » ، التى يمكن أن تحققها فكرة حرية الفضاء الجوى ، أو فكرة السيادة الإقليمية[1] .

فالقائلون بالسيادة المطلقة ، هدفوا إلى تحقيق أمن الدولة وحماية مصالحها . وعلى ذلك فثم « وظائف » تؤديها فكرة السيادة : فى ضوء هذه الوظائف وفى حدودها يجب أن تتحدد فكرة السيادة ، فإذا وجدت القواعد ، التى تكفل للدولة حرية العمل محافظة على مصالحها الحيوية ، فإنها إذا تمسكت بالسيادة كمبدأ مجرد ومطلق ، تكون قد خرجت بهذه الفكرة ، عن الوظائف التى قصد تحقيقها من وراء تقرير مبدأ السيادة .

ومن ناحية أخرى ، يلاحظ أن مدار السيادة ودائرة فعاليتها لاتتحدد فى ضوء معيار مطلق (السيادة المطلقة) . أو معيار نسبى (تحديد فضاء إقليمى

Kroell (Joseph)
élements créateurs d'un droit astronautique (revue général de l'air - 1953 - p. 226).

ماتيسكو - ماتى - سابق الإشارة - ص ٨٥ وما بعدها .

أيضاً أنظر :

Quadri (R.) - Droit international cosmique - (Recueil des cours de l'académie de droit international de la Haye - 1959 - p. 512 ets.

(١) انظر « كوادرى » سابق الإشارة إليه ص ١٥ ، وما بعدها

ماتيسكو - ماتى - سابق الإشارة - ص ٥٥

وفضاء حر) ، وإنما تتحدد فكرة السيادة بالوظائف التى تتوخى الدولة تحقيقها من التدخل لمنع ما يقع من أنشطة فى الفضاء الذى يعلو إقليمها ، سواء تمت هذه الأنشطة فى إطار الغلاف الهوائى أو خارجه .

٥٩ — وإذا كانت السيادة قد تحدد لها هذا المفهوم الوظيفى fonctionnel فإن حرية الفضاء الجوى أيضاً ، يجب أن تفهم فى ضوء الوظائف التى تهدف إلى تحقيقها . إن القائلين بالحرية المطلقة يدعمون وجهة نظرهم بالاستناد إلى ضرورة تطوير الطيران باعتباره وسيلة نقل بين الدول وما يقتضيه هذا من رفع القيود المترتبة على التشدد فى فهم السيادة وإطلاقها .

ولكن هل يمكن أن نطلب من الدول ، التضحية بمصالحها وأمنها فى سبيل تطور النقل الجوى ، وتقدم الإنسان العلمى فى استكشاف الفضاء الكونى ؟

بداهة تكون الإجابة نفياً . ولكن إذا فهمنا حرية الفضاء الجوى تعنى أنها حرية مقيدة بالوظائف المراد تحقيقها من تقرير هذه الحرية ، فإن الصعوبة تتلاشى ويكون التوفيق سهلا . فالحرية مقصود بها رفع العقبات وتيسير سبل تقدم الطيران وتقدم أنشطة الإنسان الهادفة إلى استجلاء أسرار الكون . وهذه الغايات يمكن تحقيقها دون أن تتعرض الدول للمخاطر ، طالما أن الحرية فى الفضاء الجوى ، لن يخرج استخدامها عن الغايات السلمية والعلمية ذات الطابع الإنسانى .

وعلى ذلك فإنه لا خطر من عبور سفينة الفضاء الجوى فى الفضاء الجوى لدولة ما ، طالما أن السفينة ذات هدف فضائى objectif spatial [1] فهى ترسو على سطح كوكب آخر ، أو تتخذ لها مداراً ، أو تقوم بأبحاث علمية ثم ترسو على

---

(١) انظر ماتيسكو — ماتى — سابق الاشارة — ص ٨٥ وما بعدها .

الأرض من جديد . لا وظيفة هنا لفكرة السيادة يمكن أن تؤديها ، وبالتالى تكون لحرية الفضاء الجوى وظيفة مبررة ولا تتعارض مع أمن ومصالح الدول ، التى تعبرها سفن الفضاء . والأمر نفسه بالنسبة للطائرات ، التى تعبر عبوراً بريئاً ، فإن منعها يعد خروجاً عن المفهوم الوظيفى للسيادة ، والسماح بها إعمال المفهوم الوظيفى لحرية الفضاء الجوى .

٦٠ — نخلص مما سبق إلى أن النظرية الوظيفية ، ترفض تقسيم الفضاء الجوى ، وترى فيه وحدة غير قابلة للتجزئة ، وأن للدولة حق الدفاع الشرعى ، محافظة على كيانها وأمنها ، وأنها لتحقيق ذلك ، يمكنها التصدى لأى نشاط يمثل خطراً عليها ، سواء تم هذا النشاط فى الغلاف الهوائى ، أو خارجه . ولكن إذا كانت هذه الأنشطة ، لا تمثل خطراً ، فإنها تكون أنشطة حرة لا يصح وضع القيود عليها وإلا كبلنا حركة العلم ، وحظرنا كل أنشطة الإنسان الرامية إلى إثراء المعارف البشرية وتقدم الأبحاث العلميـة .

ترجيح نظرية السيادة المطلقة :

٦١ — وإننا مع التسليم بسلامة الأسس والمفاهيم التى تقوم عليها هذه النظرية ، فإنها تفترض مجتمعاً دولياً . تتوافر فيه الثقة بين الدول ، إذ بدون هذه الثقة ، لا يمكن التسليم بمبدأ حرية الفضاء الجوى ؛ حتى لتحقيق الأهداف العلمية ، طالما أنه يمكن للأقمار الصناعية ، أو لسفن الفضاء ، التجسس والتقاط الصور للمنشآت الأرضية ، والتى قد تمثل تحصينات عسكرية تحرص الدول على سريتها . لذلك فإننا نعتقد أن نظرية السيادة المطلقة ، هى التى تكفل وحدها تحقيق سلامة الدولة ورعاية مصالحها ، أما تحقيق مصالح الجماعة الدولية فى تطوير الطيران ، أو مصالح البشرية فى إثراء معارفها العلمية ، فإنها يمكن تحقيقها عن طريق المعاهدات الدولية ، حيث يمكن لكل دولة الموازنة بين مصالحها الخاصة ، والمصالح الدولية المراد تحقيقها .

الفصل الثانى

النظام القانونى للفضاء الجوى

فى ظل النصوص الوضعية

تقسيم :

٦٢ — إن الطابع الدولى ، يعد من أبرز خصائص القانون الجوى ، كما سلف القول[1] : لذلك فإن مشاكل هذا القانون ، فرضت نفسها على الصعيد الدولى ، ونوقشت حلولها فى المؤتمرات الدولية ، حتى كرست فى المعاهدات الدولية ، التى تعد مصدراً أساسياً فى هذا المقام .

وغنى عن البيان ، أن مشكلة النظام القانونى للفضاء الجوى ، مشكلة دولية فى جوهرها : ولذا كانت من أول المشاكل التى عالجتها الاتفاقيات الدولية .

وقد أشرنا فيما سبق[2] ، عند دراسة مصادر القانون الجوى ، إلى اتفاقية باريس التى أبرمت بعد الحرب العالمية الأولى ، ثم اتفاقية شيكاجو ، التى حلت محلها[3] بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية .

وسنعرض لأحكام اتفاقية شيكاجو ، والاتفاقات الملحقة بها ، والتى عالجت مشكلة الفضاء الجوى ، ومدى سيادة الدول ، على هذا الفضاء ، ثم ننتقل بعد ذلك لعرض موقف المشرع المصرى .

---

(١) ما سبق بند ٢ .

(٢) ما سبق بند ١٦ .

(٣) نصت المادة « ٨٠ » من اتفاقية « شيكاجو » — على إنهاء العمل باتفاقية باريس

اولا : النظام القانوني للفضاء الجوي في ظل اتفاقية شيكاغو :

مبدأ سيادة الدولة على الفضاء الجوي :

٦٣ — نصت المادة الأولى من اتفاقية شيكاجو ، الخاصة بالطيران المدنى الدولى ، على أن الدول الأطراف متفقة على أن كل دولة ، لها السيادة الكاملة والاستئثارية ، على فضائها الجوى ، الذى يعلو إقليمها .

وحددت المادة الثانية ، « الإقليم » على نحو يشمل اليابسة والمياه الإقليمية ، والأقاليم المشمولة بالوصاية أو الحماية .

فالاتفاقية حسمت المشكلة ، التى اختلف الفقه بشأنها كما رأينا ، وانحازت إلى نظرية سيادة الدولة على فضائها الجوى ، سيادة كاملة Complète واستئثارية exclusive ، أى سيادة لا تقبل المشاركة من الجماعة الدولية ، حسبما ذهبت بعض الآراء [1] .

٦٤ — وقد رتبت الاتفاقية على هذا المبدأ ، أحكاماً عديدة ، نجملها فيما يلى :

١ — لا يمكن لأى طائرة ، تابعة لخط جوى دولى منتظم ، أن تحلق فى سماء الدولة ، دون إذن مسبق ، وبشرط الانصياع لشروط وحدود هذا الإذن [2] . ويلزم هذا الإذن أيضاً ، بالنسبة للطائرات الحربية الأجنبية أو طائرات الجمارك أو البوليس .

ويتوافر شرط الانتظام سالف الذكر ، إذا اتسمت الرحلات الجوية بطابع دورى ، وكانت مواعيد قيامها ووصولها محددة بجداول زمنية ،

---

(١) ليوان - سابق الإشارة إليه - ص ٨٣ .

(٢) م ٦ [illegible]

ويشرط أن تكون الخدمة عامة ، أى متاحة للجمهور، سواء لنقل المسافرين أو البضائع ، أو الطرود البريدية [١] .

وعلة التفرقة بين الخطوط المنتظمة وغير المنتظمة ، تكمن في أن الأولى تشكل منافسة خطيرة على المؤسسات الوطنية ، التي تمارس النقل الجوى ، والتي تسعى الدولة إلى حمايتها وتدعيمها .

٢ — الملاحة الجوية الداخلية : Cabotage .

٦٥ — طبقاً لنص المادة السابعة من الاتفاقية ، يكون للدولة منع طائرات الدول الأخرى الأطراف ، من ممارسة عمليات النقل الداخلى ، أى النقل من نقطة لأخرى فى الدولة نفسها . والهدف من هذا النص ، السماح للدول بأن تستأثر شركاتها الوطنية بمباشرة النقل الداخلى ، وحمايتها من منافسة الشركات الأجنبية . وترتيباً على ذلك ، لايجوز مثلا أن تباشر طائرة أمريكية ، نقل السائحين من القاهرة إلى الأقصر .

٣ — لا يجوز تحليق الطائرات دون قائد [٢] فى سماء الدولة ، دون إذن خاص ، وبشرط اتباع القواعد التى يحددها هذا الإذن .

٤ — لكل دولة طرف فى الاتفاقية ، سلطة منع تحليق الطائرات التابعة للدول الأطراف الأخرى ، فوق مناطق معينة ، تتولى الدولة تحديدها سواء كان المنع لاعتبارات عسكرية ، أو لاعتبارات الأمن ، كما أن لها أن تمنع التحليق تماماً ، أو فى مناطق معينة ، وذلك فى أوقات الأزمات الداخلية ، ونزولا على مقتضيات الأمن العام [٣] .

---

(١) م ٩٦/أ — وتفسير «الإيكاو» — منشور بالمجلة العامة لقانون الجو — ١٩٦٢ ص ١٤٧ .

(٢) aéronef sans pilote — م ٨ ...

٥ — يجب على الطائرات الأجنبية ، التابعة للدول الأطراف ، احترام القواعد التي تضعها الدولة ، بالنسبة لتحديد المطارات المهيأة ، أو بالنسبة للرسوم الجمركية ، والشروط الخاصة بالمحافظة على الصحة العامة[١] .

٦ — يكون للجهات المختصة في الدولة ، سلطة زيارة الطائرات التي تحلق في سمائها ، وترسو على مطاراتها ، والقيام بالتفتيش وفحص الوثائق والشهادات التي يلزم وجودها على الطائرة[٢] .

القيود التي وضعتها الاتفاقية على مبدأ السيادة :

٦٦ — نشأت الاتفاقية أساساً ، لتسهيل حركة الملاحة الجوية الدولية ، وهو هدف يقتضي ، تقييد السيادة الوطنية المطلقة . لذلك تضمنت الاتفاقية ، قيوداً تلزم الدول الأطراف بالسماح لطائرات الدول الأخرى الموقعة على الاتفاقية ، بالتحليق أو الهبوط في إقليمها دون حاجة لإذن مسبق .

وقد قصرت الاتفاقية ، تقييد مبدأ السيادة على هذا النحو لصالح الطائرات التي لا تعمل على خطوط منتظمة . أما الطائرات التي تعمل على خطوط منتظمة ، وطائرات الدولة — كالطائرات الحربية أو الجمركية أو طائرات البوليس — فلا تستفيد من هذا التقييد ، ويظل لازماً بالنسبة لها الحصول على إذن مسبق .

وقد تضمنت المادة الخامسة من الاتفاقية ، النص على حق التحليق وحق الهبوط ، وحق ممارسة التجارة[٣] .

---

(١) المواد من ١٠ إلى ١٥ .

(٢) م ١٦ .

(٣) انظر ديباجة الاتفاقية في مؤلف «لاكومب وسابورتا» — سابق الإشارة ص ٩٩ .

١ — حق التحليق droit de survol

يكون لطائرات الدول الأطراف ، حق التحليق فى سماء الدول الموقعة على الاتفاقية ، وذلك دون حاجة للحصول على إذن سابق . والأمر يتعلق هنا بحق العبور دون ضرورة لإرغام الطائرة على الهبوط ، إلا إذا وجدت مبررات تقتضى ذلك .

٢ — حق الرسو على أرض الدولة لأهداف غير تجارية :

Escales non Commerciales

ومقتضى هذا الحق أن يكون لطائرات الدول الأطراف ، إمكانية النزول فى مطارات الدول الموقعة على الاتفاقية ، بشرط ألا يكون الهدف من النزول ممارسة التجارة ، كأن يكون الهبوط ، للحصول على الطعام أو الوقود أو للراحة أو للإصلاح .

٣ — يكون للطائرات التابعة لدولة طرف فى الاتفاقية ، والتى لا تعمل فى خطوط منتظمة ، الحق فى ممارسة التجارة ، أى نقل المسافرين أو البضائع ، وذلك بشرط احترام ما تضعه الدولة من قواعد . ويلاحظ أن هذا الحق يخضع لمطلق السلطة التقديرية للدولة صاحبة الشأن .

الاتفاقات الملحقة باتفاقية شيكاجو :

٦٧ — اقتصرت اتفاقية شيكاجو ، على معالجة الحقوق الخاصة بالطائرات التى لا تعمل على خطوط منتظمة ، وذلك حتى يتسنى التوفيق بين مصالح الدول المتعارضة بشأن الخطوط المنتظمة فى اتفاقات مستقلة ، تتمتع الدول بصددها بالحرية فى التوقيع عليها أو عدم التوقيع ، حسبما تراه محققاً لصالحها . وثم اتفاقيتان : الأولى تعرف باسم اتفاقية العبور[١] ، والثانية

(١) Accord relatif au transit des services aériens internationaux

خاصة باتفاقية النقل الجوى الدولى[١] . ونعالج فيما يلى ماتضمنته هاتان الاتفاقيتان من قيود على مبدأ السيادة .

القيود التى تضمنتها اتفاقية العبور :

٦٨ — طبقاً لهذه الاتفاقية ، يكون للطائرات التابعة للدول الأطراف والتى تعمل على خطوط جوية منتظمة ، الحق فى التحليق فى سماء الدول الأخرى الموقعة ، وذلك دون حاجة لإذن مسبق ، ويقصد بهذا الحق ، مجرد العبور ، دون هبوط ، وفضلا عن ذلك يكون لهذه الطائرات أيضاً حق الهبوط لأهداف غير تجارية ، على النحو السابق تحديده[٢] .

القيود التى تضمنتها اتفاقية النقل الجوى :

٦٩ — تضمنت هذه الاتفاقية ، النص[٣] على حق العبور (التحليق) وحق الهبوط لأسباب غير تجارية ، أى الحقين اللذين تضمنتهما الاتفاقية السابقة . ولكنها أضافت إلى ذلك ثلاث حريات أخرى تتمتع بها طائرات الدول التى توقع على هذه الاتفاقية ، وهذه الحريات هى :

١ — حرية إنزال المسافرين القادمين ، أو تفريغ البريد أو البضائع المنقولة من الدولة التى تحمل الطائرة جاسيتها ، فى أى دولة من الدول الأطراف .

٢ — حرية أخذ المسافرين المتجهين ، أو نقل البضائع أو البريد المرسل إلى الدولة التى تحمل الطائرة جنسيتها ، وذلك من أى دولة من الدول التى توقع على الاتفاقية .

---

(١) Accord rélatif au tranport aérien international

(٢) م ١٠٥ .

(٣) م ١٠٥ .

٣ — حرية استقبال المسافرين أو إنزالهم ، وشحن أو تفريغ البضائع أو طرود البريد ، من أو إلى أى دولة من الدول التى توقع الاتفاقية دون استلزام أن تكون هذه العمليات التجارية متعلقة بالدولة التى تحمل الطائرة جنسيتها سواء فى البداية أو النهاية .

فلو افترضنا مثلا أن الدول العربية جميعها وقعت على هذه الاتفاقية ، فإن الطائرة المصرية التى تعمل على خط منتظم ، يمكنها عند ماترسو فى الجزائر مثلا أن تنقل ركاباً متجهين إلى الكويت ، وعندما ترسو فى الكويت يمكنها أن تأخذ مسافرين متجهين إلى العراق وهكذا ، دون استلزام أن يكون النقل من مصر ابتداء — كما هو فى الحالة الأولى — أو انتهاء — كما هو فى الحالة الثانية .

والواقع أن هذه الحرية الثالثة ، تتسم بالإطلاق ، مما أدى إلى عزوف الدول عن التوقيع عليها ، ولجأت الدول إلى عقد اتفاقيات ثنائية من أبرزها اتفاقية « برمودا » ، بين الولايات المتحدة وبريطانيا عام ١٩٤٦ ، وقد تضمنت الاتفاقية تحديداً للخطوط التى يستغلها كل طرف .

المنظمة الدولية للطيران المدنى(١) :

٧٠ — انشأت اتفاقية شيكاجو ، هذه المنظمة ، لتعمل على تطوير الطيران المدنى فى العالم . وتشجيع صناعة واستغلال الطائرات للأغراض السلمية . وتشجيع إنشاء الخطوط الجوية ، والمحافظة على سلامة المنافسة الدولية ، وتطوير الوسائل الفنية للمحافظة على سلامة الطائرات . وتتخذ المنظمة مقرها الدائم فى مونتريال بكندا .

والمنظمة أجهزتها الإدارية ، المتمثلة فى جمعية عامة ومجلس إدارة يتم

(١) International civil aviation organisation- (I. C. A. O)

انتخابه بواسطة الجمعية . وللمنظمة الشخصية القانونية ، التى يمكنها من التعامل مع الدول الأطراف فى الاتفاقية .

ثانيا — النظام القانونى للفضاء الجوى فى ظل التشريع المصرى :

٧١ — نصت المادة الأولى ، من المرسوم بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٥ على أن الدولة لها سيادة كاملة على الفضاء الجوى ، الذى يعلو إقليمها شاملا اليابسة ومياهها الإقليمية ، ولما كانت المياه الإقليمية تمتد إلى ثمانى عشر ميلا بحريا[١] ، باحتساب المنطقة الملاصقة ، فإن مؤدى ذلك أن السيادة تمتد للفضاء الجوى الذى يعلو هذه المنطقة أيضا . ومقتضى السيادة ، ألا تستطيع طائرة أجنبية ، التحليق فى سماء مصر دون إذن مسبق وإلا ارتكبت جريمة يعاقب عليها القانون[٢] وذلك مع مراعاة الأحكام التى تضمنتها الاتفاقيات الدولية السابقة والتى انضمت إليها مصر .

---

(١) يمتد البحر الإقليمى إلى إثنى عشر ميلا ، طبقا لنص المادة الخامسة من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٨ - تضاف إليها ستة أميال تمثل المنطقة الملاصقة طبقا للمادة السادسة من هذا القرار .

(٢) م ٨٠/د من قانون العقوبات المصرى ، والتى تعاقب على ذلك بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيها أو بإحدى هاتين العقوبتين .

الباب الثانى

الأحكام القانونية الخاصة بالطائرة وطاقمها

تقسيم :

٧٢ — تقسم هذا الباب إلى فصلين ، نخصص الأول ، لدراسة الأحكام القانونية الخاصة بالطائرة ، والثانى للنظام الذى يخضع له طاقم الطائرة .

الفصل الأول

الأحكام القانونية الخاصة بالطائرة

تقسيم :

٧٣ — نبدأ دراسة هذه الأحكام ، بتعريف الطائرة وتحديد التصنيفات المختلفة التى ترد عليها ، ثم نتعرض لنظامها الإدارى ، لننتهى إلى دراسة النظام القانونى الذى تخضع له الطائرات ، مقتصرين على مايتعلق بأحكام القانون العام .

المبحث الأول

تعريف الطائرة وتصنيفاتها المختلفة

تعريف الطائرة :

٧٤ — تناولت المعاهدات الدولية ، والتشريعات الوطنية ، تعريف الطائرة ، وتتشابه التعاريف فى جملتها إلى حد بعيد .

وفقاً لاتفاقية شيكاغو فى ملحقها الثامن ، تعرف الطائرة باعتبارها

الجهاز القادر على البقاء فى الفضاء ، اعتماداً على رد فعل الهواء[١] ، وقد تعرض المشرع المصرى لتعريف الطائرة فى المرسوم بقانون الخاص بضبط الملاحة الهوائية الصادر فى ٨ مايو ١٩٤١ ، حيث عرف الطائرة باعتبار أنها « تعنى كل جهاز يعتمد فى طيرانه على قوة رد فعل الهواء[٢] ، وقد أخذ المشرع المصرى هذا التعريف من اتفاقية باريس التى كانت قائمة أيام وضع المرسوم[٣].

٧٥ — وقد تعرضت هذه التعاريف للنقد ، حيث ذهب البعض ، إلى القول بقصورها ، نظراً لعدم تضمنها مايشير إلى الوظيفة الأساسية التى تقوم بها الطائرة ، ألا وهى نقل الأشخاص والأشياء عن طريق الجو ، وترتيباً على ذلك إقترح أصحاب هذا النقد تعريف الطائرة باعتبار أنها كل جهاز يمكنه نقل الأشخاص والأشياء عن طريق الجو »[٤] .

كما وجه البعض الآخر نقده لهذه التعاريف ، على أساس أنها لاتستوعب ... عنه تطوير الاختراعات فى مجال غزو الفضاء ، حيث لم تعد الأجهزة

---

(١) الملحق الخامس المرفق باتفاقية شيكاجو حيث ورد التعريف كالآتى :

«tout appareil pouvant se soutenir dans l'tmospatère, grace aux reactions de l'air».

(٢) المادة الأولى من المرسوم . ويلاحظ أن المشرع الفرنسى قد عرف الطائرة باعتبارها « الجهاز الذى يستطيع الارتفاع والتحليق فى الفضاء » . وبذلك لم يقيد المشرع الفرنسى تعريفه للطائرة بهذا القيد الفنى الوارد فى اتفاقية باريس وشيكاجو ، والذى استوحاه المشرع المصرى من اتفاقية باريس .

انظر بالنسبة للتشريع الفرنسى - « كارتو » سابق الإشارة إليه - ص ٨٦ .

(٣) كوكوز - سابق الإشارة إليه - ص ٢٦ - أبو زيد رضوان - سابق الإشارة ص ٢٩ .

(٤) كوكوز - السابق - ص ٢٦ - ورد التعريف كالآتى :

«L'aeronéf est tout appareil suseptible de transporter par air des personnes et des choses»

معتمدة على رد فعل الهواء ، إذ وصلت هذه الأجهزة إلى حيث لاهواء على الإطلاق ، وينتهى أصحاب هذا النقد إلى المناداة بضرورة البحث عن اصطلاح جديد ، يتسع مداوله لشمول ماتوصل إليه فن صناعة الوسائل التى يستخدمها الإنسان فى الطيران[1] .

٧٦ — وإننا نعتقد من جانبنا ، أن تعريف الطائرة ، يجب أن يتسم بالعمومية والاتساع ، قدر المستطاع ، فلا يصح تقييده ، من الناحية الفنية ، لأن تقييد تعريف الطائرة ، باشتراط اعتمادها على رد فعل الهواء ، أصبح تعريفاً قاصراً ، مع ما انتهى إليه ، وماقد يسفر عنه ، تطور الفن الصناعى فى مجال غزو الفضاء . ومن ناحية أخرى ، فإننا نرى أن استلزام الصلاحية لنقل الأشخاص والأشياء ، يعتبر تقييداً لامبرر له أيضاً ، إذ أنه لايقيم وزناً لما قد يكشف عنه التطور فى استخدام مركبات الفضاء والأقمار الصناعية والتى مازالت تقوم بمهام ذات طابع علمى فى غالب الأمر .

---

(١) ثروت الأسيوطى - سابق الإشارة - ص ٤٨ - ومما يلفت النظر فى هذا المقام أن أستاذنا الدكتور ثروت ، وهو بصدد تعريف القانون الجوى ، اتخذ موقفاً مؤداه ، قصر نطاق هذا القانون على الطائرة ، وما ينشأ عن استخدامها من مشاكل . ولذا يبدو لنا مايذهب إليه من البحث عن اصطلاح جديد آخر يستوعب الاختراعات الجديدة ، أمراً غير مفهوم ، إذ مقتضى موقفه السابق . استبعاد هذه الاختراعات من مجال القانون الجوى - وجدير بالذكر من ناحية أخرى أن الدكتور أبو زيد رضوان ، يوجه نقده إلى موقف أستاذنا الدكتور ثروت ، وذلك على أساس أن الاختراعات الجديدة ، كالصواريخ والقذائف ، لا صلة لها بالقانون الجوى ، والواقع أن الدكتور أبو زيد بهذا النقد ، لا يكون متسقاً مع موقفه من تعريف القانون الجوى باعتباره شاملا لأنشطة الإنسان فى استخدام الفضاء ، سواء كان داخل الغلاف الهوائى أو خارجه . فكان أحرى به أن يأخذ موقف الترحيب بالنقد الذى ذهب إليه الأستاذ الدكتور ثروت الأسيوطى

لذلك فإننا نعتقد أن الطائرة يمكن تعريفها بأنها «كل اختراع موجود أو يمكن أن يتم الكشف عنه، ويكون مهيأ للارتفاع والتحليق في الفضاء». وبهذا، يتسع التعريف ليشمل ما انعقد الإجماع على اعتباره «طائرة» ، كما يشمل ما قد يكشف عنه المستقبل . من اختراعات تتوفر لها هذه الخصائص الواردة في التعريف، ويتسق هذا التعريف مع تعريفنا للقانون الجوى باعتباره، قانون الأنشطة الإنسانية التي تتخذ الفضاء الجوى لها ميدانا[1].

تقسيم الطائرات :

٧٧ — يمكن تقسيم الطائرات، عدة تقسيمات، تبعاً للأساس الذى يتخذ معياراً لكل تقسيم على حدة، فثم تقسيمات ترتكز على الناحية الفنية فنجد طائرات أخف من الهواء، وأخرى أثقل، وطائرات لها محرك وأخرى بلا محرك[2] . . . الخ.

ويهمنا في هذا المقام التقسيم القانوني، الذى يتخذ معياره من الخدمة المخصصة لها الطائرة . فمن هذه الزاوية، نجد أن الطائرة قد تكون عامة أو خاصة . وأول ما يجب الإشارة إليه بالنسبة لهذا التقسيم هو أن معياره

---

(١) يعرف المشرع الأمريكي الطائرة تعريفاً واسعاً، استوحينا منه تعريفنا الوارد في المتن فالطائرة في تفكير هذا المشرع تشمل كل اختراع معروف أو يحتمل الكشف عنه ويكون مهيأ للملاحة الجوية — انظر — «ريزى — لاكور» — سابق الإشارة — ص ١١٤ حيث ورد التعريف كالآتي بشأن الطائرة :

«any contrivance now known or hereafter invented, used or designed for navigation of or flight in the air».

(٢) تسمى الطائرات الأثقل من الهواء «بالإيرودين» aérodynes «والأخف من الهواء «بالإيروستات» aérostates — انظر «شوفو» — سابق الإشارة — ص ٩٢.

ليست ملكية الطائرة ، إذ قد تكون الطائرة مملوكة للدولة ، ولكنها تمارس مقاولات نقل الركاب والبضائع ، فني هذه الحالة تأخذ حكم الطائرات المدنية (الخاصة) ، ولا يؤثر في ذلك كونها مملوكة للدولة . فالمعيار إذاً هو نوع الخدمة التي تخصص لها الطائرة، فتكون الطائرة « عامة Puplic » أو طائرة « دولة Aeronef d'Etatt » إذا كانت طائرة حربية أو طائرة جمركية « أو طائرة » تقوم بخدمات شرطية . وتكون على العكس « طائرة خاصة Privé » « أو مدنية Civil » إذا كانت تقوم بالملاحة الجوية لنقل الركاب والبضائع[١] .

وقد نصت المادة الثالثة من اتفاقية شيكاجو ، على أن أحكامها لا تطبق على طائرات الدولة ، وخصت بالذكر ، الطائرات الحربية ، وطائرات الجمارك والشرطة . ولكن الراجح أن أى طائرة تقوم بخدمة مرفق عام ينطبق عليها وصف طائرة الدولة[٢] ، كالطائرات المخصصة لرش المبيدات الحشرية ومكافحة الآفات الزراعية مثلا .

المبحث الثانى

النظام الإدارى للطائرة

شهادة الصلاحية للملاحة : Certificat de navigabilité (C.D.N.)

٨٧ — تخضع الطائرة ، لشروط فنية دقيقة ، يلزم مراعاتها ، عند بناء الطائرة ، بحيث تأتى فى النهاية مطابقة للتصميمات والمواصفات التى تم البناء

---

(١) أنظر : جوجلار ـ سابق الإشارة ـ ص ٧٩ .

(٢) أنظر : ريزى ـ لاكور ـ سابق الإشارة ـ ص ١١٨ .

وجدير بالذكر أن المشرع المصرى اقتصر على تعريف الطائرة الحربية باعتبار أنها الطائرات المملوكة للقوات المسلحة بأنواعها ـ المرسوم بقانون الصادر فى ١٩٤٠ فى مادته الأولى .

على هديها[١] ، ولا يمكن التحليق أو ممارسة الملاحة الجوية ، قبل الحصول على شهادة تفيد صلاحية الطائرة للملاحة ، وهى الشهادة التى يتم بها التحقق من مطابقة الطائرة المصنوعة للشروط والتصميمات الخاصة بصناعة الطائرات.

- وقد استلزمت اتفاقية شيكاجو ، وجود شهادة الصلاحية ، مع الوثائق التى يجب الاحتفاظ بها فى الطائرة ، وطالبت الاتفاقية الجهات المختصة فى كل دولة ، سلطة إصدار شهادات الصلاحية . وأعطت للشهاده حجيتها فى سائر الدول الأطراف ، بشرط أن تتوافر فى هذه الشهادة الحدود الدنيا التى تضمنتها الاتفاقية فى ملحقها الثامن[٢] .

الوثائق الأخرى اللازمة للطائرة :(٣)

٧٩ — فضلا عن شهادة الصلاحية يجب أن يتم الاحتفاظ بالوثائق التالية على ظهر الطائره :

١ — شهادة القيد فى السجل الخاص بالطائرات .

٢ — الشهادات الخاصة بطاقم الطائرة .

٣ — بطاقة الطريق ، وهى تتضمن بياناً برحلاتها التى تمت ، فضلا عن تحديد حالة الطائره عند القيام وعند الوصول .

٤ — سجل الإشارات والرسائل التى تلقتها الطائرة أو أرسلتها .

٥ — الوثائق الخاصة بأجهزة اللاسلكى .

٦ — كشوف تتضمن أسماء الركاب وبيان البضائع وأوصافها .

---

(١) جوجلار - سابق الإشارة - ص ٨٢ .

(٢) المواد ٣١ و ٣٣ من الاتفاقية .

(٣) أنظر المادة « ٢٩ » من الاتفاقية .

وقد تضمنت المادة « ٢ » من المرسوم الصادر فى ٢٣ مايو ١٩٣٥ فى مصر النص على هذه الوثائق .

المبحث الثالث

النظام القانونى للطائرة

تقسيم :

٨٠ — طبقاً لنصوص الاتفاقيات الدولية ، والتشريعات الوطنية ، تكتسب الطائرة جنسية الدولة ، التى قيدت فى سجلاتها . ويترتب على اكتساب الجنسية آثار هامة ، لاسيما فى مجال تحديد القانون واجب التطبيق على مايحدث من وقائع داخل الطائرة . ونعالج فيما يلى موضوع جنسية الطائرة وتسجيلها ، ثم نعالج المناقشات الفقهية ، والأحكام الوضعية ، المتعلقة بتحديد القانون واجب التطبيق .

أولا : جنسية الطائرة :

قاعدة اكتساب الطائرة الجنسية بين التأييد والانكار :

٨١ — معروف أن الجنسية، تعبير عن الانتماء إلى دولة ما ، وهى علاقة لها جانبها الوجدانى ، المتمثل فى الشعور بالولاء ، وهو شعور لايتصور إلا بالنسبة للشخص الطبيعى ؛ فما هى المبررات التى تدفع إلى إنشاء مثل هذه العلاقة بين الدولة والطائرة ، التى لاتعدو أن تكون جماداً ، لايتصور لديه إحساس بانتماء أو ولاء ؟

ذهب البعض فى تبرير ذلك إلى القول ، بأن الدول تسير على التفرقة فى المعاملة بين الطائرات التابعة لها ، والطائرات الأجنبية ، ولذا لزم أن يكون هناك معيار يحتكم إليه لإجراء هذه التفرقة[1] ، وفضلا عن ذلك ، فإن الطائرة ، باعتبارها وسيلة نقل دولى . تتواجد دائماً خارج

---

(١) بيكر ــ سابق الإشارة ــ ص ٩٩ .

البلاد عما يستلزم انتماءها إلى دولة ما ، تستطيع عند الحاجة ، الالتجاء إليها لطلب حمايتها الدبلوماسية(١) . وأخيراً ، يستند القائلون بضرورة الجنسية ، إلى طبيعة الملاحة الجوية ، التى لا تسمح للدول . بالتحقق من مراعاة الطائرات لشروط ومقتضيات الأمن التى تتطلبها التشريعات الوطنية ، والمعاهدات الدولية ، وذلك يتطلب أن تكون هناك دولة ما مسئولة ، عما قد يقع من إخلال بالقواعد الهادفة إلى تأمين سلامة الملاحة الجوية ، وهذا ما تؤديه فكرة الجنسية (٢) . إن الطائرة تشبه فى هذا المقام ، السفينة التى لم يجادل أحد فى تمتعها بالجنسية .

٨٢ — أما المعارضون لفكرة الجنسية ، فيرون أن الطائرة ، أقرب إلى السيارة منها إلى السفينة ، ذلك أن السفينة ، تطول بها الرحلة وتجوب أثناءها البحار العالية ، حيث لا سيادة لأحد ، فلزم إلحاق السفينة بدولة ما ، تخضع لقانونها ، عندما يتعذر وجود القانون فى مثل هذه المناطق . أما بالنسبة للطائرة ، فهذا لا يتحقق ، فهى فى غالب الأوقات تحلق فى سماء دولة من الدول ، وإذا تواجدت فوق البحار العالية ، فإنها سرعان ماتدخل فى الاختصاص الإقليمى لدولة من دول العالم ، فتخضع لقانون هذه الدولة (٣) . وعلاوة على هذا ، فإن استلزام الجنسية بالنسبة للطائرة ، من شأنه أن يمثل عائقاً فى طريق الملاحة الجوية ، واستغلال الطائرات والاتجار فيها ، فمثلا لو تصورنا شركة أمريكية تمارس نشاطها فى فرنسا ، وشرعت فى شراء طائرة فرنسية ، فإنها تلتزم بتسجيل الطائرة فى الولايات المتحدة الأمريكية حتى يتسنى اكتساب الطائرة للجنسية الأمريكية ولاشك أن هذا يمثل عنتاً يعرقل المعاملات التجارية (٤) .

(١) لوجوف ـ سابق الإشارة ـ ١٨٣ ـ (طبعة ١٩٣٤) .

(٢) جوجلار ـ سابق الإشارة ـ ص ٧٨ .

(٣) انظر ـ البحيرى ـ سابق الإشارة ـ ص ٥٦ ، حيث يشير إلى « بيليه » باعتباره من أنصار هذه الفكرة .

(٤) كوكوز ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٩ .

٨٣ — ولا شك لدينا فى ترجيح الرأى الأول ، إذ أن الطائرة شأنها شأن السفينة قد تتواجد فى الفضاء غير الخاضع لسيادة دولة من الدول ، مما يستلزم أن تكون لها جنسية ، تحمل قانون الدولة التى تنتمى إليها ممتداً إليها ، فتتمتع بحماية هذه الدولة كما تلتزم قبلها بمراعاة الأحكام التى تفرضها المعاهدات الدولية . وبغض النظر عن هذا الاعتبار فإن الطائرة — كما ذهب أستاذنا الجليل الدكتور محسن شفيق — تعتبر من الأموال التى تمثل جانباً هاماً من الثروة القومية ، وتعتمد عليها الدولة فى أوقات الحروب ، لتأدية خدمات ضرورية لسلامتها ، فمن اللازم الاعتراف لها بالجنسية ، لتظل لصيقة بالدولة، خاضعة لقوانينها ، مجبرة على تلبية ندائها بالعودة إلى الوطن إذا وقع ما يدعو إلى ذلك » (١) .

وقد ترجح هذا الاتجاه ، على الصعيد الدولى ، فكرسته اتفاقية شيكاجو عندما نصت على اكتساب الطائرة لجنسية الدولة التى تقيد الطائرة فى سجلاتها، كما تضمنت النص على هذه القاعدة كافة التشريعات الوطنية .

ثانياً - تسجيل الطائرة واكتساب الجنسية :

٨٤ — حسمت اتفاقية باريس ، ثم اتفاقية شيكاجو، الاختلاف حول المعيار الذى تتحدد على أساسه جنسية الطائرة (٢) ، فأخذت بمعيار مكان التسجيل (٣) . وإعمالا لذلك ، تكتسب الطائرة جنسية الدولة التى قيدت فى سجلاتها . وطبقاً لاتفاقية شيكاجو ، لا يجوز للطائرة أن يكون لها أكثر من

(١) محسن شفيق - سابق الإشارة - ص ٥ .

(٢) أنظر فى عرض الجدل الفقهى فى هذا الصدد - البحيرى - سابق الإشارة ص ٧٠ .

(٣) م ١٧ من الاتفاقية .

جنسية واحدة ، ومقتضى هذا عدم جواز تسجيل الطائرة فى أكثر من دولة ، وإنما يمكن تغيير الجنسية ، وذلك بشطب التسجيل الأول ، ثم إجراء تسجيل جديد فى الدولة المراد اكتساب جنسيتها [١] . وتستلزم الاتفاقية إبراز علامات التسجيل وعلامات الجنسية على الطائرة على نحو ظاهر [٢] .

اكتساب الطائرة للجنسية المصرية :

٨٥ — تكتسب الطائرة الجنسية المصرية ، إذا سجلت فى السجل المصرى الخاص بالطائرات ، وبهذا يكون المشرع المصرى قد أخذ بما نصت عليه اتفاقية شيكاجو ، ويلزم لتسجيل الطائرة فى مصر ، أن يكون مالكها مصرياً ، فإذا كان المالك شركة ، وجب أن يكون الشركاء المتضامنون فيها من المصريين ، أما إذا كانت شركة مساهمة فيلزم أن تكون شركة مصرية ، وأن يكون أغلبية أعضاء مجلس إدارتها ورئيس المجلس من المصريين [٣] ، ويترتب على تخلف هذه الشروط الخاصة بالمالك فقدان الطائرة الجنسية المصرية [٤] .

ثالثاً — تحديد القانون الواجب تطبيقه على الوقائع التى تحدث بالطائرة :

٨٦ — تمرق الطائرة فى الفضاء ، فتكون حيناً فى سماء دولة ما ، وحيناً فى سماء البحار العالية ، أو فوق يابسة لا سيادة عليها لأحد ؛ وخلال الرحلة ، قد تحدث وقائع مادية ، تمثل جرائماً تعرض الطائرة أو ركابها للخطر ، فأى قانون يطبق على هذه الوقائع ؟

(١) م « ١٨ » من الاتفاقية .

(٢) ويرمز للجنسية المصرية بحرف SU .

(٣) انظر المادة الثامنة من المرسوم الخاص بتنظيم الملاحة الجوية الصادر فى ٢٦ مايو ١٩٣٥

( ) م « ٩ » من المرسوم

تشعبت آراء الفقه فى هذا المقام ، وأرست اتفاقية طوكيو حلولا استوحتها من هذه الآراء . ونعرض أولا للمناقشات الفقهية ثم نعرض لأحكام الاتفاقية .

المناقشات الفقهية :

٨٧ — تفرق الفقه فى اتجاهات خمسة ، فتشيع البعض لقانون الدولة التى تحلق الطائرة فى سمائها ، وتشيع البعض الآخر لقانون جنسية الطائرة ، بينما تبنى فريق آخر قانون دولة الهبوط أو قانون دولة الإقلاع ، وأخيراً نجد فريقاً يمزج بين قانونى جنسية الطائرة وقانون دولة السطح.

١ — قانون الدولة المحلق فى سمائها Loi de l'Etat survolé :

٨٨ — صدوراً عن مبدأ إقليمية قانون العقوبات ، يذهب أنصار هذا الرأى إلى القول ، بتطبيق قانون الدولة ، التى كانت تحلق الطائرة فى سمائها وقت وقوع الجريمة ، والقول بغير ذلك ، يمثل مساساً بسيادة الدولة على فضائها الجوى ، هذه السيادة التى تقتضى بالضرورة خضوع ما يحدث من وقائع فى هذا الفضاء لقانون دولة السطح .

ولكن إذا كانت الطائرة تحلق فوق البحار العالية ، أو فوق مناطق لا تخضع لسيادة ما ، فأين نجد قانون دولة السطح ؟ ! ، وما الحكم إذا كانت الجريمة التى وقعت ، لا تمثل أى مساس بدولة السطح ، كما لو كان الجانى او المجنى عليه ، لا ينتميان إليها ، فضلا عن أن الطائرة غير تابعة لها بطبيعة الحال ، إن سلطات هذه الدولة قد لا تحرك ساكناً ، وتكون النتيجة إفلات المجرمين من العقاب [1] .

---

(١) شوفو ـ سابق الإشارة ـ ص ٤٩٥

٢ — قانون دولة العلم : Loi du pavillon :

٨٩ — تفادياً للنقد السابق ، ذهب إتجاه فقهى إلى القول بتطبيق قانون الدولة التى تحمل الطائرة جنسيتها ، وبهذا تكون الطائرة خاضعة للقانون أينما وجدت ، إذ يلازمها قانون دولتها أنى تكون . ويجد القائلون بهذا الرأى سنداً فيما استقر عليه الأمر فى القانون البحرى بالنسبة للسفينة حيث تخضع لقانون دولة العلم الذى تحمله [١] . ولم يسلم هذا الاتجاه من النقد ، رغم تلافيه عيوب الرأى الأول ، فقد يحدث أن تكون الجريمة أو الواقعة ، لاتمس رعايا الدول التى تحمل الطائرة جنسيتها ، مما قد يدفعها إلى التقاعس شأنها شأن دولة السطح فى الرأى الأول ، ومن ناحية أخرى فإن الجريمة قد تقع والطائرة فى بلد بعيد عن الدولة التى تحمل الطائرة جنسيتها وقد يؤدى القول بقصر الاختصاص لقانون هذه الدولة ، إلى إفلات المجرم ، الذى لن تملك سلطات دولة السطح اتخاذ أى إجراء فى مواجهته [٢] .

٣ — قانون دولة الهبوط Loi de lieu d'atterrissage

٩٠ — والقائلون بتطبيق قانون الدولة التى ترسو فيها الطائرة بعد وقوع الحادث أو الجريمة ، يرون أن هذا هو الحل الوحيد الذى تمليه الاعتبارات العملية ، فهذه الدولة ، هى التى يمكنها تجميع الأدلة وإجراء المعاينات المفيدة إذ تمثل أول مكان تهبط فيه الطائرة بعد وقوع الجريمة ، كما أن القول باختصاص هذه الدولة يسد الباب أمام إفلات المجرمين من العقاب .

ورغم ما يتميز به هذا الرأى من قوة الحجة المستمدة من الواقع واعتباراته

---

(١) انظر : NiEmeyer - Crimes et delits à bord des aeronefs « Revue générales de l'air - 1922 - p. 285) »
ويؤيد هذا الرأى ـ أستاذنا الدكتور محسن شفيق ـ سابق الإشارة ـ ص ٤
(٢) شوفو ـ سابق الإشارة ص ٤٩٦ .

فإن الدولة التى تهبط فيه الطائرة قد لاتجد دافعاً قوياً للتدخل مادام الأمر لايمس أمنها أو أمن رعاياها ، كما أنها لاتستطيع تجميع الأدلة وإجراء الاستدلالات بطريقة مفيدة ومؤثرة ـ نظراً لضيق الوقت الذى تظل فيه الطائرة على أرضها ، وهى بطبيعة الحال لاتستطيع منع الطائرة من الإقلاع مادام الأمر لايتعلق بما يمس أمنها وسلامة رعاياها[1] .

٤ — قانون دولة الإقلاع Loi du lieu de départ :

٩١ — والواقع أن القائلين بتطبيق قانون الدولة التى أقلعت منها الطائرة ، يوجه إليهم النقد نفسه والذى سبق أن وجه إلى القائلين بتطبيق قانون دولة الهبوط ، فدولة الإقلاع لاتوجد لها أى مصلحة فى التدخل لضبط الجريمة التى تقع على طائرة أجنبية ، وبين أفراد لايمتون لها بصلة ما[2] .

٥ — الجمع بين قانون العلم وقانون دولة السطح :

٩٢ — تنبه بعض الفقهاء[3] ، إلى أن فشل الآراء السابقة ، يرجع إلى محاولة الاعتماد على قانون واحد ، ولذا فالأصح هو الجمع بين أكثر من قانون. فيطبق قانون دولة العلم على الوقائع التى تحدث أثناء تحليق الطائرة فى أماكن لاتخضع لسيادة دولة معينة ، ويطبق قانون دولة السطح ، إذا وقعت الجريمة أثناء تحليق الطائرة فى الفضاء الجوى الذى يعلو إقليم دولة معينة .

ولكن قد يحدث تنازع بين الدولتين ، فتدعى كل منهما اختصاصها بمتابعة الجريمة ، وهنا يعطى بعض الفقهاء أولوية لقانون دولة العلم .

---

(١) ريزى ولاكور ـ سابق الإشارة ـ ص ٣١٦ .

(٢) السابق ـ ص ٣١٧ .

(٣) ويمثل هذا الاتجاه M.M. Danilovics - szordy - laparadelle

انظر ـ ريزى ولاكور ـ ص ٣١٧ .

٩٣ — ولم يرض بعض الفقهاء[١] عن هذا الحل ، فذهبوا إلى أنه لا يوجد ما يمنع الجمع بين تطبيق عدة قوانين ، والمفاضلة بينها فى كل حالة على حدة ، حسب اعتبارات الواقع ، فيفضل قانون دولة السطح إذا تعلق الأمر بمخالفة القواعد المنظمة لإقلاع الطائرة أو القواعد اللائحية الخاصة بحركة الطيران ، بينما يفضل قانون دولة العلم ، إذا تعلق الأمر بتمرد ضد قائد الطائرة ، كما لا يوجد ما يمنع تطبيق قانون الدولة التى تمتد إليها آثار الجريمة حتى لو كانت غير هاتين الدولتين .

ورغم ما يتسم به هذا الرأى من تعقيد ، إلا أنه يعد أكثر الحلول اقترابا من الواقع ، وابتعاداً عن وضع قواعد مجردة غير صالحة للتطبيق بفعالية معقولة لحفظ أمن وسلامة الطائرة وركابها .

تحديد القانون واجب التطبيق طبقا لاتفاقية طوكيو :

٩٤ — كان لزاماً ، أن تسعى الدول إلى الاتفاق فيما بينها ، لتحديد معيار الاختصاص القضائى ، وتحديد القانون واجب التطبيق على ما يقع من جرائم على متن الطائرة ، وقد تم إبرام اتفاقية طوكيو فى ١٤ سبتمبر ١٩٦٣ تحقيقاً لهذه الغاية[٢] .

ويتحدد نطاق تطبيق المعايير التى تضمنتها الاتفاقية بالأفعال التى تعد جريمة طبقاً لقانون أى دولة من الدول الموقعة عليها ، كما تنطبق هذه المعايير على الأفعال التى لا تعتبر جرائم ما دامت تهدد سلامة الطائرة أو ركابها للخطر[٣] .

(١) أنظر ـ ليموان ـ سابق الإشارة ـ ص ٧٩٠ ـ أيضا De vincher فى تقريره المشار إليه فى مؤلف ريزى ولاكور ـ ص ٣١٧ .

(٢) انظر فى عرض الجهود السابقة على إبرام هذه الاتفاقية ـ ثروت الأسيوطى ـ سابق الإشارة ـ ص ٦٨ .

(٣) المادة الأولى من الاتفاقية ـ انظر نص الاتفاقية كاملا فى المجلة الفرنسية للقانون الجوى ـ ١٩٦٤ ص ٨٠ وما بعدها .

٩٥ - وقد نصت المادة الثالثة من الاتفاقية ، على تطبيق قانون دولة العلم ، على مايقع من جرائم أو أفعال على متن الطائرة ، مع تطبيق قانون دولة السطح فى الحالات الآتية :

(١) إذا امتد أثر الجريمة إلى إقليم هذه الدولة .

(٢) إذا كان مرتكب الجريمة أو المجنى عليه من رعايا هذه الدولة أو من المقيمين فيها .

(٣) إذا كان من شأن الجريمة المساس بأمن الدولة .

(٤) إذا شكلت الجريمة مخالفة للوائح والأحكام المنظمة لحركة الملاحة الجوية فى هذه الدولة .

(٥) إذا كان تدخل دولة السطح ضرورياً ، للوفاء بالتزاماتها الدولية .

٩٦ — ويلاحظ أن الاتفاقية لاتنطبق إلا على الأفعال التى تقع على متن طائرة تحمل جنسية إحدى الدول الأطراف ، وبشرط أن تحدث هذه الوقائع أثناء تحليق الطائرة ، وتعتبر الطائرة محلقة طبقاً لأحكام الاتفاقية ، منذ بدء تشغيل محركاتها بهدف الإقلاع وحتى ترسو من جديد . وعلى ذلك فإن مايقع من أفعال وجرائم على الطائرة أو ركابها وهى راسية بالمطار ، وقبل إدارة المحرك يخرج عن نطاق تطبيق الاتفاقية[١] .

ومن ناحية المكان الذى تحلق فيه الطائرة ، يقتصر تطبيق الاتفاقية على ما يقع من جرائم أثناء الطيران ، فوق البحار العالية ، أو فوق مناطق لا تخرج من سيادة أى دولة [٢] .

---

(١) م ١/٣ والمادة ٢/٥ .

(٢) م ٢/١ .

وجدير بالذكر أن الجرائم السياسية ، أو الجرائم ذات الطابع العنصرى أو الدينى تخرج عن نطاق تطبيق المعايير التى تضمنتها اتفاقية طوكيو [1] .

---

(١) م « ٢ » من الاتفاقية - ويلاحظ أن الاتفاقية قد خولت قائد الطائرة سلطات واسعة فى سبيل تأمين سلامة الطائرة وركابها ، فمن حقه إبعاد الراكب الذى تقع منه أفعال من شأنها تهديد الأمن ، وفى سبيل ذلك يكون من سلطاته تقييد الحريات فى الحدود اللازمة لحفظ الأمن داخل الطائرة ، ويمكنه فى سبيل ممارسة سلطاته الاستعانة بأفراد الطاقم أو حتى بالركاب العاديين — انظر المواد من « ٥ » إلى « ١٠ » من الاتفاقية - وأيضا - انظر - ليتفين - سابق الإشارة إليه - ١٩٧٠ ص١٢٣ وما بعدها .

الفصل الثانى

طاقم الطائرة

النظام الخاص بطاقم الطائرة :

٩٧ — يقصد بطاقم الطائرة ، مجموعة الأشخاص الذين يقومون بالمهام اللازمة لتنفيذ عمليات الملاحة الجوية [١] .

ويخضع هؤلاء الأشخاص لنظام إدارى خاص ، إذ لا يترك تحديد أوضاعهم الوظيفية لمطلق العلاقات التعاقدية التى تربط بينهم وبين الشركات التى يعملون لحسابها . ومن هنا تبرز السمة اللائحية أو النظامية لقواعد القانون الجوى . فالدولة تتدخل فى العلاقة التعاقدية لتضع شروطاً محددة يلزم توافرها فى رجال الملاحة الجوية ، وهى شروط تهدف فى مجموعها إلى التأكد من صلاحية وكفاءة أفراد الطاقم لتولى مهام قيادة الطائرة من الناحيتين الفنية والإدارية .

٩٨ — وقد عالجت اتفاقية شيكاجو ، بعض الأحكام المتعلقة بأوضاع الأفراد العاملين فى مجال الطيران ، فنصت المادة ٣٢/١ على ضرورة حصولهم على الشهادات المعتمدة من دولة تسجيل الطائرة ، كما نصت الاتفاقية على أن هذه الشهادات تسرى فى الدول الأخرى الموقعة على الاتفاقية ، وذلك بشرط أن يتوافر فيها الحد الأدنى الذى تحدده الاتفاقية [٢] .

وقد تضمن الملحق الأول لاتفاقية شيكاجو ، القواعد التفصيلية الخاصة بطاقم الطائرة والإجازات الخاصة بهم .

---

(١) كارتو - سابق الإشارة - ص١٦٧ .

(٢) انظر أحكام المواد ٢٢ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٠ من الاتفاقية .

٩٩ — أما فى مصر ، فقد تناول المشرع تنظيم الشهادات والإجازات اللازمة لأفراد طاقم الطائرة ، ونظم الاختبارات الطبية التى يلزم اجتيازها [١] وبانضمام مصر إلى اتفاقية شيكاجو ، فإن أحكام هذه الاتفاقية المتعلقة بطاقم الطائرة تسرى فى مصر .

وفضلا عما سبق فإن أفراد الطاقم ، يرتبطون بمؤسسات النقل الجوى بعقود عمل ، فيسرى بشأنهم قانون العمل وقانون التأمينات الاجتماعية والقوانين المعدلة لهذين القانونين . وغنى عن البيان أن المؤسسات التى تعمل فى مجال النقل الجوى تلتزم بمراعاة الشروط التى نص عليها القانون بخصوص شهادات وإجازات أفراد الطاقم [٢] .

المركز القانونى لقائد الطائرة Le Commandant d'aéronef

١٠٠ — يعتبر قائد الطائرة أحد أفراد طاقمها ؛ ولكنه يتميز باعتباره رئيس الطاقم ، ويتمتع بسلطات على جانب كبير من الأهمية ، وهو يمارس سلطاته أداء لوظائف فنية أو إدارية أو تجارية .

١ — الوظيفة الفنية Fonction technique

١٠١ — وتعد من أهم وظائف قائد الطائرة ، فهو المسئول عن التحقق من صلاحية الطائرة للطيران من الناحية الميكانيكية والتأكد من وجود الوقود الكافى ، وكل ما يلزم الرحلة ، كما أنه هو الذى يتولى تحديد مسار الطائرة ، وتحديد الموانى الجوية التى يتم النزول فيها ، وهو فى هذا الصدد يتمتع بسلطة تعديل المسار أو حتى إلغاء الرحلة كلية إذا وجد لذلك مقتضى .

---

(١) انظر القرار الوزارى رقم ٧٢ لسنة ١٩٣٢ ثم القرار الوزارى رقم ١٥ لسنة ١٩٤٢ .

(٢) انظر ثروت الأسيوطى - سابق الإشارة - ص ١٥٠ .

ويتولى قائد الطائرة ، تنفيذ ما يصدر له من إرشادات وتوجيهات من إدارة المطار ، ويسأل عن هذا التنفيذ ، ولكن هذا لا يمنع من إمكان مخالفة هذه التعليمات إذا اقتضت سلامة الإقلاع أو الهبوط هذه المخالفة[١] .

٢ - الوظيفة الادارية : Fonction administrative

١٠٢ — وتشمل هذه الوظيفة مجموعة المهام التى يباشرها قائد الطائرة بهدف حفظ النظام داخل الطائرة .

ويتمتع قائد الطائرة فى هذا المقام بسلطة رئاسية على أفراد الطاقم وهو يملك اتخاذ الإجراء المناسب فى حالة العصيان أو التمرد . وتمتد هذه السلطة إلى الركاب الذين يلتزمون بما يصدره إليهم القائد من تعليمات وتوجيهات يقصد بها تأمين وسلامة الرحلة وحفظ النظام داخل الطائرة . وقد تصل سلطات القائد - طبقاً لاتفاقية طوكيو - إلى حد تقييد حرية الراكب الذى يخل بالنظام ، بل ويمكن للقائد إنزاله فى أول ميناء جوى ترسو فيه الطائرة خلال رحلتها[٢] .

وغنى عن البيان ، أن قائد الطائرة ، مقيد فى ممارسة سلطاته ، إذ يتعين أن يكون هدفه دائماً هو تأمين سلامة الطائرة والركاب فلا يجوز له التعسف فى استعمال السلطات المخولة له[٣] .

٣ - الوظيفة التجارية : Fonction Commerciale

١٠٣ — بمقتضى هذه الوظيفة ، يكون لقائد الطائرة ، صفة النيابة عن المستغل ، وذلك فى الموانى الجوية التى لا يوجد فيها ممثلون لمالك الطائرة أو مستغلها . فيكون القائد هو المسئول عن تفريغ حمولة الطائرة ، وتصفية

---

(١) كارتو - سابق الإشارة - ص١٠١ - أيضا « بيكار » - ص٩١ .

(٢) المواد من « ٥ » إلى « ١٠ » من الاتفاقية .

(٣) أبو زيد رضوان - سابق الإشارة - ص١٠٤

الحسابات المترتبة على ذلك . كما يكون له شراء المواد والأدوات اللازمة للرحلة ، أو دفع النفقات اللازمة لإصلاح الطائرة ، وذلك دون حاجة إلى توكيل أو إذن خاص ، ما دام قد استحال عليه الاتصال بمستغل الطائرة [1] .

ولكن لا يجوز لقائد الطائرة ، بيعها أو رهنها لأى سبب دون الرجوع للمالك والحصول على إذنه [2] .

---

(١) كارتو ـ سابق الإشارة ـ ص١٨٠ ـ بيكار ـ ص٩١ .

(٢) أبو زيد رضوان ـ سابق الإشارة ـ ص١٠٢ .

الباب الثالث

النظام القانونى للمطارات

تمهيد :

١٠٤ — مهما طالت رحلة الطائرة محلقة فى الفضاء ، فإنها إلى الأرض تعود ، وهذا ما يميز الطائرة عن مركبات الفضاء ، كما أسلفناه القول .

والطائرة إذ تحلق ، وإذ تعود ، تفتقر إلى الأرض التى يلزم ، أن تكون صالحة ومجهزة ، سواء لكى تبدأ الطائرة حركتها ، حتى تتوفر لها قوة الدفع اللازمة للتحليق ، أو لإرشاد هذه الطائرة إلى الطريق الجوى الذى تسلكه فى الفضاء ، أو لكى تمهد لها السبيل عند ما تتجه الطائرة إلى الرسو على الأرض من جديد . ولا يخفى الطابع الفنى الذى يغلب على الدراسة المتعلقة بالمطارات ، وهو جانب لا يعنينا إلا بقدر تأثيره على الأحكام القانونية التى نعرض لدراستها .

ونبدأ هـذه الدراسة ، بتحديد المقصود بالمطار وتقسيماته المختلفة ، ثم تتناول الأحكام الخاصة بإنشاء المطارات ، وإدارتها . والمسئولية المترتبة على هـذه الإدارة ، ثم نعرض أخيراً للارتفاقات الجوية ، التى تتقرر لصالح المطار تيسيراً لحركة الطيران وتأمين سلامتها .

أولا — تعريف المطار :

١٠٥ — لا تصلح الأرض بحالتها الطبيعية ، مكاناً تبدأ منه الطائرة حركتها ، حتى تتوفر لها القدرة على التحليق ، كما أن هـذه الأرض لا تصلح مكاناً لاستقبال الطائرة عند هبوطها . فالطائرة لابد لها من الناحية الفنية ، من مكان مسطح مستو ، خال من أى عقبات ، قد تعوق طريق الطائرة . ولكن

هل يعنى ذلك أننا نكون بصدد « مطار » كلما وجدت مساحة من الأرض ، توافرت فيها هذه الخصائص ؟

يجيب الأستاذ ليوان[1] ، على هذا التساؤل بالنفى ، وذلك على أساس أن المطار من الناحية القانونية ، لا يكفى لوجوده ، توافر العناصر المادية — أى الأرض الصالحة — وإنما يلزم أن تكون هذه الأرض قد تم إعدادها خصيصاً لتكون مكاناً لاستقبال الطائرات ومساعدة وتيسير حركة الملاحة الجوية . وعلى ذلك ، يمكن تعريف المطار ، بأنه الأرض المهيأة خصيصاً لإقلاع وهبوط الطائرات .

١٠٦ — ومع ذلك ، فإن هذا التعريف ، لم يسلم من النقد ، وذلك لإهماله المنشآت والأجهزة الفنية المساعدة ، التى يلزم توافرها فى المطار كى تساعد الطائرة ، عندما تشرع فى التحليق ، أو عندما تتجه للهبوط ، أو أثناء تحليقها فى الفضاء . فضلا عن قصور هذا التعريف عن شمول مرافق الخدمات التى يلزم وجودها فى المطار ، وقصوره عن شمول المياه التى قد تعد إعداداً خاصاً لاستقبال الطائرات المائية hydroavion . أدت هذه الانتقادات إلى التفرقة بين المطار aérodrome من ناحية ، والميناء الجوى aéroport من ناحية أخرى[2] . فالمطار يطلق على كل مسطح محدد على الأرض أو على الماء ، معد لإقلاع الطائرة أو هبوطها ، مع وجود المبانى والتجهيزات التى تساعد فى إرشاد الطائرة . أما الميناء الجوى فهو « كل مطار ، تتوافر فيه التجهيزات والخدمات المتاحة للجمهور واللازمة لإيواء الطائرات وصيانتها وإصلاحها ، أو التجهيزات

---

(١) ليوان ـ سابق الإشارة ـ ص١١٩ .

(٢) جوجلار ـ سابق الإشارة ـ ص ١١ .

والخدمات اللازمة لاستقبال أو إنزال المسافرين أو شحن وتفريغ البضائع »[1] .

وبهذا يتضح أن المطار فى علاقته بالميناء الجوى ، يأخذ حكم العلاقة بين الجنس والنوع ، فالمطار أكثر عمومية ، إذ لابد وأن تتوفر فى الميناء الجوى كل ما يلزم لوجود المطار من الناحية القانونية ، ولكن لا يلزم لوجود المطار قانوناً أن تتوافر فيه المرافق والخدمات اللازمة للجمهور والتى تلزم فى الميناء الجوى .

١٠٧ — وإذا يممنا الوجه شطر التشريعات ، نجد أن المشرع الفرنسى يعرف المطار بأنه « كل مسطح على الأرض ، أو على الماء ، أعد خصيصاً لرسو وإقلاع ومناورات الطائرات ، مشتملا على التجهيزات الملحقة اللازمة لحركة النقل ، وخدمة الطائرات »[2] .

ويتضح من هذا التعريف أن المشرع الفرنسى ، يجعل من المطار والميناء الجوى ، لفظين مترادفين[3] ، إذ استلزم فى المطار ، وجود التجهيزات اللازمة لخدمة حركة النقل الجوى ، وخدمة الطائرات ، وهى تجهيزات تلزم فى الميناء الجوى ، طبقاً للتفرقة سالفة الذكر .

أما التشريعات المتفرقة التى صدرت فى مصر ، فلم تعن بوضع تعريف للمطار أو الميناء الجوى[4] .

---

(١) جوجلار ـ السابق ـ ص ١١١ ـ والتعريف الوارد فى المتن ، هو تعريف منظمة « الايكاو » ـ انظر أيضاً :

Guinchard (michel)
les princpaux Aspects juridiques de l' exploitation des aéropots commerciaux- p. 10.

(٢) كارتو ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٠٥ .

(٣) السابق ص ٢٠٤ .

(٤) ومع ذلك فإن نص المادة الأولى من التشريع الصادر فى ١٩٠٢ ، والذى =

التقسيمات المختلفة للمطارات :

١٠٢ — توجد عدة تقسيمات تختلف حسب زاوية النظر التي تتخذ أساساً للتقسيم . فمن الناحية القانونية ، تنقسم المطارات إلى مطارات عامة public ، ومطارات خاصة privé والأولى هي المطارات التي تنشئها الدولة ، والثانية هي التي ينشئها الأفراد أو الأشخاص القانونية الخاصة .

كما تنقسم المطارات ، إلى مطارات جمركية douaniers أو دولية حيث توجد الإدارات الجمركية ، بصفة منتظمة ، وفي مقابل هذه المطارات ، توجد المطارات الداخلية .

وثم تصنيف فني ، يتوقف على طاقة المطار ومواصفاته الفنية فتوجد مطارات فئة « أ » ، وفئة «ب» وفئة «ج» الخ[١]

انشاء المطارات :

١٠٩ — أشرنا فيما سبق ، إلى أن الدولة في مصر ، تحتكر إنشاء المطارات ، ولكن الأمر ليس كذلك في الدول الأخرى — كفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية مثلا — إذ يمكن للأفراد أو للمشروعات الخاصة أن تحصل على إذن بإنشاء مطارات خاصة، ومع ذلك فإن لجهة الإدارة المختصة سلطة الرقابة دائماً ، ويمكنها سحب الترخيص أو إيقافه ، في كل حالة تحدث فيها مخالفة لشروط الترخيص [٢] .

= ينص على احتكار الدولة للمطارات ، ويمكن أن يستفاد من النص تعريف المطار باعتباره الارض المهيأة خصيصا لإقلاع ورسو الطائرات. انظر البحيري. سابق الإشارة - ص ٢١ .

(١) انظر في التفاصيل الخاصة بهذا الموضوع « جيفشار » - سابق الإشارة إليه - ص ٨ - ٩ .

(٢) كارتو - سابق الإشارة - ص ٢٠٨ .

والواقع أن إنشاء المطارات ، يرتبط بالمصالح الاقتصادية القومية [١] ، ويتطلب رؤوس أموال ضخمة وكفاية فنية كفيلة بمراعاة المصالح العامة التى يمكن أن تتعرض للخطر ، إذا أطلق النشاط الخاص بدوافع الربح الكامنة فيه والتى قد تدفعه لتجاهل مصلحة الجماعة على نحو يهددها اقتصادياً وعسكرياً واجتماعياً .

ادارة المطارات :

١١٠ — يمكن تصور أكثر من طريقة لإدارة المطار ،فقد تتولى الدولة مباشرة إدارة المطار ، وقد تعهد بذلك لهيئة عامة تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة ، كما قد تمنح الدولة التزاماً بإدارة المطار ، كالتزام المرافق العامة[٢].

وكما سلف القول ، فإن الدولة تحتكر إنشاء المطارات فى مصر ، وتتولى وزارة السياحة والطيران إدارة ميناء القاهرة الجوى، وذلك من خلال مؤسسة الطيران التابعة لهذه الوزارة [٣] .

مسئولية ادارة المطار :

١١١ — يجب التنبيه بداءة ، إلى عدم الخلط بين مسئولية إدارة المطار ومسئولية الناقل الجوى ، الذى يباشر عمليات النقل ، فيكون مسئولا أمام الركاب أو أمام مرسلى البضائع .

---

(١) ليموان ـ سابق الإشارة ص ١٣٠ .

(٢) جيفشار ـ سابق الإشارة ـ ص ٨٩ وما بعدها .

(٣) انظر القرار الوزارى رقم ٩٧٣ لسنة ١٩٦٠ ، الذى ينظم العمل بميناء القاهرة الجوى ـ وأيضاً قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٥ لسنة ١٩٧٦، الذى ترتب عليه إلغاء وزارة الطيران ، وأصبحت تسمى وزارة السياحة والطيران ـ الجريدة الرسمية ـ السنة ١٩ بتاريخ ١٩ مارس ١٩٧٦ عدد «١٢» مكرر .

وإدارة المطار مسئولة عن تهيئة المطار، وتزويده بكافة المرافق والخدمات اللازمين لتأمين سلامة الطائرات عند تحليقها أو هبوطها ، فضلا عن تزويدها بالمعلومات المهمة الخاصة بالتقلبات الجوية . وتكون إدارة المطار مسئولة إذا قصرت فى الوفاء بالتزاماتها،أو أخطأت فى تنفيذ هذه الالتزامات التى تتضمنها الاتفاقيات الدولية . فمثلا تكون الإدارة مسئولة ، إذا أعطت إدارة المراقبة، إشارة النزول لطائرة قادمة فى ممر مشغول بطائرة أخرى ، أو إذا طلبت إدارة المراقبة ، من قائد الطائرة التحليق على ارتفاع معين ، فترتب على ذلك اصطدام الطائرة بمبنى مرتفع ، أو أن تعطى إدارة المراقبة ، إذناً بالنزول رغم سوء الأحوال الجوية(١) ، كما تكون إدارة المطار مسئولة ، إذا لم توال صيانة الممرات ، مما ترتب عليه وجود فجوات ، تعوق الطائرة أو تعرضها للخطر .

الارتفاقات الجوية Servitudes Aéronautiques :

١١٢ — يقصد بالارتفاقات الجوية ،القيود التى يتضمنها التشريع ،فيثقل ما عاتق أصحاب الأملاك المجاورة للمطار ، والتى تحد من حريتهم فى استخدام الفضاء الجوى الذى يعلو هذه الأملاك . والغاية المتوخاة من هذه الارتفاقات هى تأمين سلامة الطائرات ، إذ لاتحلق الطائرة مرتفعة بطريقة فجائية ، كما أنها لا تهبط بغتة ، وإنما يلزمها القيام بمناورات تمهد للإقلاع ، والهبوط ، والقيام بهذه المناورات ، يقتضى عدم السماح بوجود مبانى

(١) محكمة القاهرة الابتدائية فى ٢٠ مارس ١٩٥٧ - المحاماة - سنة ٣٧ - ص١٢١٦ . ولكن هل تعد إدارة المطار مسئولة عن الإزعاج المترتب على حركة الطائرات داخل المطار وذلك فى مواجهة أصحاب الأملاك والسكان المجاورين ؟ ثار هذا التساؤل وعرض على القضاء الأمريكى ، الذى ذهب إلى حد إغلاق المطار الخاص ، وذلك لصالح أحد الملاك المجاورين لهذه المطار . ولكن يلاحظ أن الأمر تعلق بمصالح خاصة متعارضة . أما فى مصر وحيث لايتصور ذلك ، فإن المصلحة العامة تجب اعتبارات المصالح الخاصة ولا يمكن أن تعد إدارة المطار مسئولة عن الإزعاج قبل المجاورين للمطار .

أو أشجار أو أبراج مرتفعة على مقربة من المطار ، لأن وجود مثل هذه المبانى ، يعرض سلامة الطائرة للخطر . عندما تكون فى بداية التحليق . أو عندما تشرع فى الهبوط[1] .

وقد صدر فى مصر القانون رقم ٢٧ بتاريخ ٢٦ يناير ١٩٤١ ، الذى نظم الارتفاقات الجوية ، حتى انضمت مصر إلى اتفاقية شيكاجو ، مما رتب على عاتق الدولة التزامات ، بتحقيق المستويات الدوليـــة التى يجب توافرها فى المطارات[2] ، ولذلك صدر القانون رقم ٦٣٩ فى عام ١٩٥٣ فمنع إقامة مبانى أو غرس أشجار أو مد أسلاك فى المناطق الملاصقة للمطار ، كما حدد المناطق المجاورة التى يحظر فيها الارتفاع على حد معين[3] . وقد رتب المشرع على مخالفة هذه النصوص ، عقوبة الحبس مدة لا تزيد على شهر وبغرامة لا تجاوز خمسين جنيها أو إحدى هاتين العقوبتين ، فضلا عن الإزالة على نفقة المخالف[4] .

---

(١) بيكار ـ سابق الإشارة إليه ـ ص٥٣ .

(٢) خميس خضر ـ سابق الإشارة ـ ص٢٢٩ .

(٣) المواد «٢» إلى «٩» من القانون .

(٤) م «١٠» من القانون .

القسم الثانى

القانون الجوى الخاص

تمهيد وتقسيم :

١١٣ – تدور أحكام القانون الجوى الخاص أساساً ، حول عقد النقل الجوى داخلياً كان أو دولياً ، ولكننا وجدنا لزاماً قبل أن نعرض لأحكام هذا العقد ، أن نحدد القواعد القانونية ، التى تحكم أداة تنفيذه ، أى الطائرة ، وذلك باعتبارها ما لا يمكن أن يكون محلا للتصرفات القانونية كالبيع والرهن. ومن ناحية أخرى فإن قائد الطائرة الذى سبق أن درسنا وظائفه ، قد يقصر أو يخطىء مما يعرضه المساءلة المدنية ، وأحكام هذه المسئولية تؤثر تأثيراً مباشراً على مسئولية الناقل الجوى ، الذى يتولى تنفيذ عقد النقل[1] .

١١٤ – وفضلا عما سبق . فإن الطائرة ، كأداة نقل تحلق فى الفضاء يمكن أن تسبب ضرراً للغير القابعين على سطح الأرض ، فما هى مسئولية مالك الطائرة أو مستغلها عن هذه الأضرار ؟ وما هى القواعد التى تحكم وتنظم الآثار المترتبة على تصادم الطائرات ؟ وما هى القواعد التى تنظم عمليات المساعدة والإنقاذ التى تقدم للطائرات حال تعرضها للخطر ؟

يتضح مما سبق أن هذا القسم يشمل دراسة الموضوعات الآتية :

أولا : أحكام القانون الجوى الخاص المتعلقة بالطائرة وقائدها .

ثانياً : عقد النقل الجوى .

ثالثاً : الحوادث الجوية .

ونتناول دراسة كل من هذه الموضوعات فى باب مستقل .

---

(١) انظر - ثروت الأسيوطى - مسئولية الناقل الجوى فى القانون المقارن ص ٢٢١ .

الباب الأول

أحكام القانون الجوى الخاص

المتعلقة بالطائرة وقائدها

تقسيم :

١١٥ — يشتمل هذا الباب على فصلين ، تخصص الأول للأحكام المتعلقة بالطائرة . ونتناول فى الفصل الثانى أحكام المسئولية المدنية لقائد الطائرة .

الفصل الأول

الطائرة فى ظل أحكام القانون الجوى الخاص

ملكية الطائرة :

١١٦ — تعتبر الطائرة مالا منقولا ، حيث لا تتصل بالأرض اتصال قرار كما هو شأن العقار (١) . وترتيباً على ذلك ، تخضع ملكية الطائرة لأحكام تملك المنقول . ويمكن أن تكتسب ملكية الطائرة ابتداء بالبناء ، أو تكتسب بطرق ناقلة للملكية ، كالبيع أو الهبة ، أو الميراث (٢) .. الخ وجدير بالذكر أن الطائرة تكون كلا قانونياً واقتصادياً ، ترد عليه الملكية . فرغم تعدد الأجزاء المكونة للطائرة ، وإمكان فصلها ، إلا أنها تكون من الناحية القانونية وحدة Unité متكاملة (٣) .

---

(١) م ٨٢/١ المجموعة المدنية .

(٢) انظر فى طرق اكتساب ملكية الطائرات : جوان ـ سابق الإشارة ص ١٧٧ ، أيضاً : ليتفين ـ سابق الإشارة ـ طبعة ١٩٥٣ ـ ١٠٩ .

(٣) جوجلار ـ سابق الإشارة ـ ص ٨٩ .

١١٧ — وإذا كانت الطائرة تعد مالا منقولا ، تخضع ملكيتها لأحكام ملكية المنقول ، إلا أنها منقول متميز عن المنقولات الأخرى : فهى تعد جزءاً هاماً من الثروة القومية ، سواء من الناحية الاقتصادية أو العسكرية ، لذلك نجد التشريعات الوطنية ومن بينها التشريع الفرنسى ، تخضع انتقال ملكية الطائرة لنظام شهر يقترب بها من النظام الخاص بالعقارات : فالملكية لا تنتقل فى مواجهة الغير ، إلا بكتابة العقد وتسجيله فى السجل الخاص بالطائرات[1] ولذلك يعتبر التسجيل هو سند الملكية ، ولا يمكن ادعاؤها استناداً إلى سند آخر ، ومن هنا يبدو منطقياً استبعاد تطبيق قاعدة « الحيازة فى المنقول سند الملكية » على الطائرات[2] .

١١٨ — ولم يتعرض التشريع المصرى ، لتنظيم ملكية الطائرات ، وكيفية انتقالها . واقتصر دور سجل الطائرات المصرية ، على إثبات الجنسية، بحيث لا تتمتع الطائرة بالجنسية المصرية إلا بإجراء قيدها فى هذا السجل . وقد رتب الفقه على ذلك تطبيق القواعد العامة التى تحكم ملكية المنقول على الطائرات ، فلا يلزم كتابة عقد بيع الطائرة ، ولا يلزم تسجيله ، ومن ثم يمكن ادعاء ملكية الطائرة ، استناداً إلى الحيازة[3] .

---

(١) كارتو ـ سابق الإشارة ـ ص ١٩٣ ـ وانظر المادة العاشرة من مجموعة الطيران المدنى الفرنسية — وجدير بالذكر أن الملكية تنتقل فيما بين الأطراف بمجرد الاتفاق ـ انظر قضاء محكمة « بو Peu » فى ٢٧ أبريل ١٩٤٩ ـ مشار إليه فى مؤلف كارتو ـ ص ١٩٤ .

(٢) انظر ـ ليموان ـ سابق الإشارة ـ ص ١٨٢ ـ بيكار ـ سابق الإشارة ص ١٠٢ .

(٣) ثروت الأسيوطى ـ سابق الإشارة ـ ص ١٣ وأيضاً أبوزيد رضوان سابق الإشارة ـ ص ٥٤ .

١١٩ — ومع التسليم بصحة ما يذهب إليه الفقه ، من تطبيق القواعد العامة على ملكية الطائرة ، باعتبارها منقولا ، إلا أننا نعتقد أن قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية ، لا يسهل التسليم بانطباقها فى شأن الطائرة[١]. فهذه القاعدة تفترض حيازة مستندة إلى سبب صحيح ، مع توافر حسن نية الحائز . ويقصد بحسن النية جهل الحائز بالمالك الحقيقى ويهدم حسن النية ، العلم أو وجوب العلم بالمالك الحقيقى ، ولذلك لا يعتبر حائزاً حسن النية ، من يجهل المالك نتيجة خطأ جسيم وقع فيه[٢]. فإذا عرفنا أن المشرع المصرى ، يتطلب صدور إذن إدارى قبل قيام أى طائرة بالإقلاع أو الهبوط فى مصر[٣] وإذا عرفنا أن المشرع يتطلب لمنح هذا الإذن أن تحمل الطائرة علامات الجنسية والتسجيل ، ثم يتطلب إثبات اسم المالك وموطنه[٤] ، فإنه لا يمكن توافر حسن نية حائز الطائرة ، أى جهله بالمالك الحقيقى .

وحتى مع إمكان تصور هذا الجهل ، فإنه يمثل — فى اعتقادنا — خطأ جسيما ، يهدم شرط حسن النية ، اللازم لانطباق القاعدة . وتفسير ذلك أن الطائرة ، ليست كالمنقولات المادية الأخرى ، تنتقل من يد إلى يد ، بحيث

---

(١) قال بهذا الرأى الأستاذ الجليل المغفور له الدكتور السنهورى - الوسيط الجزء الثامن - فقرة ٢٨ - وأيضاً الأستاذ الدكتور جميل الشرقاوى - دروس فى الحقوق العينية الأصلية - حق الملكية - ص ٣٧٦ ويستند أصحاب هذا الرأى إلى أن اتفاقية شيكاجو التى انضمت إليها مصر قد أنشأت نظاماً لشهر التصرفات الناقلة لملكية الطائرة - وهو استناد يمكن مناقشته لعدم وجود مثل هذا التنظيم فى هذه الاتفاقية

(٢) جميل الشرقاوى - السابق - ص ٢٧٣ .

(٣) المادة الأولى من مرسوم تنظيم الملاحة الجوية الصادر فى ٢٣ مايو سنة ١٩٣٥ .

(٤) المادة الثالثة من المرسوم سابق الذكر .

يصبح عسيراً ، معرفة المالك الحقيقى ، وبالتالى يكون الاكتفاء بالحيازة كسند للملكية مبرراً لاستقرار المعاملات أن الطائرة على العكس يمكن دائماً البحث ومعرفة مالكها الحقيقى فإذا قصر الحائز ، فإنه لا يقبل منه بعد ذلك ادعاء حسن النية [١] .

ايجار الطائرة :

١٢٠ — يمكن أن تكون الطائرة محلا الإيجار ، وقد يكون الإيجار شاملا الطائرة وطاقمها [٢] ، وقد يقتصر على الطائرة فقط [٣] . ولم ينظم التشريع المصرى عقد إيجار الطائرة ، ، رغم ما يستلزمه هذا العقد من أحكام خاصة ، حرصت التشريعات الأجنبية ، كالتشريع الفرنسى ، على تنظيمها . فقد عالجت مجموعة الطيران المدنى الفرنسية . عقد الإيجار ، فنصت على بقاء المالك مسئولا بجانب المستأجر عن الإخلال بالالتزامات القانونية التى تفرضها القوانين واللوائح المنظمة للملاحة الجوية ، واعتبرتهما متضامنين فى المسئولية ، إلا إذا تم تسجيل عقد الإيجار فى السجل الخاص بالطائرات .

كما عنى المشرع الفرنسى بالنص على اعتبار قائد الطائرة وطاقمها تابعين لمالك الطائرة ، فى حالة إيجار الطائرة بطاقمها ، للقيام بعدة رحلات ، أو اقترن الإيجار بمدة محددة . أما إذا ورد الإيجار على الطائرة فقط ، فإن المستأجر يستعين بقائد وطاقم يتولى التعاقد معهم ، وبالتالى يعتبرون تابعين له ، يسأل عن أفعالهم مسئولية المتبوع عن أعمال تابعيه [٤] .

---

(١) كوكوز — سابق الإشارة ص ٢٨ .

(٢) affrétement

(٣) Coque - nuè

(٤) كادتو — سابق الإشارة — ص ١٩٤ .

رهن الطائرة :

١٢١ — نظراً لعدم وجود تنظيم خاص برهن الطائرات فى التشريع المصرى ، فإن القواعد الخاصة برهن المنقول هى التى تطبق . وطبقاً لهذه القواعد ، لايمكن رهن المنقولات ، إلا رهناً حيازياً ، تنتقل بمقتضاه حيازة الشىء المرهون ، إلى الدائن المرتهن[١] . وغنى عن البيان ، أن من شأن تطبيق هذه القاعدة ، إعاقة استغلال الطائرات عن القيام بوظائفها ، لذلك ، نجد التشريع الفرنسى ينظم رهن الطائرات ، تنظيما خاصاً ، يسمح ببقاء الطائرة فى يد المدين الراهن ، وهو تنظيم يقترب من نظام الرهن الرسمى للعقارات[٢] .

الحجز التحفظى على الطائرات:

١٢٢ — إن الطائرة باعتبارها مالا ، تدخل فى الضمان العام لدائنى مالكها . ويكون للدائنين طبقاً للقواعد العامة : توقيع الحجز التحفظى على أموال المدين، تمهيداً للتنفيذ عليها ، عقب الحصول على سند تنفيذى . ولم يضع المشرع المصرى تنظيما خاصاً بالنسبة للحجز التحفظى على الطائرات ، رغم الحاجة إلى وضع قواعد خاصة ، نظراً لما تتسم به الطائرة من أهمية ، باعتبارها وسيلة نقل دولى ، لايصح أن يسمح وقفها عن أداء وظائفها الحيوية فى نقل الركاب والبضائع طبقاً للمواعيد المحددة ، والتى يعتمد عليها العملاء ويولونها ثقتهم .

وتقديراً لأهمية موضوع الحجز التحفظى على الطائرات ، فقد تم إبرام اتفاقية دولية فى روما فى ٢٩ مايو ١٩٣٣ ، وهى تهدف إلى التوفيق بين مصالح

---

(١) أبو زيد رضوان - سابق الإشارة - ص ٥٩ .

(٢) كارتو - سابق الإشارة - ص ١٩٥ .

الدائنين المشروعة ، ومصلحة الملاحة الجوية وكفالة انتظامها[١] .

وتحقيقاً لنفس الغاية ، أبرمت اتفاقية جنيف فى عام ١٩٤٨ ، لضمان الاعتراف الدولى بالحقوق الواردة على الطائرات . وقد انضمت مصر إلى هاتين الاتفاقيتين وسنعرض لأحكامهما تباعاً .

اولا — اتفاقية روما المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة ، بتوقيع الحجز التحفظى على الطائرات :

١٢٣ — رغبة من واضعى الاتفاقية فى شمول كل إجراء من شأنه وقف الطائرة، مواصلة رحلاتها ، فقد تم تعريف الحجز التحفظى تعريفاً واسعاً بحيث يشمل كل إجراء يمكن بواسطته « إيقاف الطائرة ، لمصلحة خاصة ، بواسطة تدخل ممثلى العدالة أو ممثلى الإدارة العامة ، لصالح دائن أو مالك ، أو صاحب حق عينى يثقل الطائرة ، ودون أن يكون فى مقدور الحاجز ، الاستناد إلى حكم تنفيذى تم الحصول عليه مقدماً طبقاً للإجراءات العادية ، أو سند تنفيذى نظيره » .

وفضلا عما سبق ، فقد مدت الاتفاقية ، أحكامها لتشمل حق الحبس الذى يمكن به وقف الطائرة[٢] .

ويلاحظ أن الاتفاقية لاتنطبق إلا بالنسبة للطائرات ، التى يراد توقيع الحجز التحفظى عليها ، خارج الدولة التى تحمل جنسيتها[٣] .

---

(١) انظر - لاكومب وسابورتا - قوانين الجو - سابق الإشارة - ص ٥٥ هامش (١) حيث ورد فى التقرير المقدم من « ريبرى » ، أن هدف الاتفاقية هو : « وضع الملاحة الجوية فى مأمن من الخطر الناتج عن الحجوزات التحفظية ، وذلك بالقدر الذى تسمح به المصالح المشروعة للدائنين » .

(٢) المادة الثانية من الاتفاقية .

(٣) المادة «٩» .

ومثال ذلك . أن يشرع دائن فى توقيع الحجز التحفظى على طائرة إنجليزية فى مصر ، أما إذا كانت الطائرة مصرية ، فتنحسر أحكام الاتفاقية ، وتطبق أحكام القانون المصرى . وتستبعد أحكام الاتفاقية أيضاً فى حالة الحجوزات التحفظية ، التى تقع فى حالة الإفلاس ، أو التى يتم توقيعها طبقاً للقوانين الجمركية أو الجنائية أو قوانين الضبط(١) .

١٢٤ — وقد نصت الاتفاقية ، على عدم قابلية بعض الطائرات للحجز عليها ، وتشمل هذا مايلى :

(ا) الطائرات المخصصة لخدمة الدولة شاملة طائرات البريد . ويلزم لكى تفيد الطائرة من هذا الاستثناء ، أن تكون متفرغة لخدمة الدولة ، أما إذا مارست نقل البضائع أو الركاب فإنها تخضع للحجز التحفظى طبقاً لأحكام الاتفاقية (٢) .

(ب) الطائرات التجارية ، التى تعمل فى خطوط جوية منتظمة ، والحكمة من هذا الاستثناء ، هى تغليب مصلحة الجمهور الذى يلجأ للطائرة مسافراً أو شاحناً تقديراً لعامل الوقت ، ويعول على انتظام حركة الخطوط الجوية ، مما لايجوز معه إهدار مصالح هذا الجمهور حماية للمصلحة الخاصة لصاحب الدين(٣) .

(ج) الطائرات التى لاتعمل ، على خطوط جوية منتظمة ، إذا كانت على أهبة الإقلاع . ومع ذلك ، فإنها تخضع للحجز التحفظى إذا تعلق الأمر بقرض أو دين تم بهدف إتمام الرحلة ، أو تم أثناءها (٤) .

---

(١) المادة «٧» .
(٢) م ٣/أ .
(٣) م ٣/ب .
(٤) م ٣/ج .

١٢٥ — وفضلا عن الطائرات المستثناة على النحو السابق ، تواصل الاتفاقية جهودها فى حصار حالات الحجز التحفظى وآثاره . فتمنع توقيع الحجز حتى على الطائرات الجائز حجزها . إذا قدم المدين — مالك الطائرة أو مستغلها — كفالة كافية لسداد الدين ، أو مساوية لقيمة الطائرة ، إذا نقصت قيمة الطائرة عن قيمة الدين(١) ؛ أما إذا كان الحجز قد تم إيقاعه فعلا . فإنه يمكن رفع الحجز ، إذا قدم المدين مثل هذه الكفالة ، ويجب فى هذه الحالة ، أن يصدر أمر رفع الحجز بصفة مستعجلة(٢) .

ثانيا — اتفاقية جنيف المتعلقة بالاعتراف الدولى بالحقوق الواردة عن الطائرات :

١٢٦ — تهدف هذه الاتفاقية الى تقوية ضمان الدائنين . بحيث تكون حقوقهم على الطائرة مصونة ، فى أى مكان توجد فيه هذه الطائرة .

ويتضح من ذلك ، أن هذه الاتفاقية ، تتكاتف أحكامها مع أحكام الاتفاقية السابقة من أجل تحقيق التوازن بين مصالح الدائنين ، وكفالة استمرار حركة النقل الجوى وانتظامها ، مادام قد تحقق تأمين أصحاب الحقوق على حقوقهم على الصعيد الدولى .

١٢٧ — وتنطبق هذه الاتفاقية على الطائرة ، حال وجودها فى دولة أجنبية أى دولة تختلف عن الدولة التى تم فيها تسجيل الطائرة ، أما إذا كانت الطائرة توجد فى دولتها ، فإن القانون الوطنى هو الذى يتولى حماية أصحاب الحقوق الواردة على الطائرة(٣) . وتخرج الطائرات الحربية ، وطائرات الجمارك والضبط من نطاق تطبيق الاتفاقية(٤) .

---

(١) م ٤ ، .
(٢) م ٥ ، .
(٣) م ١/١١ .
(٤) م ١٣ ، .

١٢٨ — وطبقاً لأحكام الاتفاقية ، تتعهد الدول الأطراف بالاعتراف المتبادل فيما بينها بحقوق الملكية الواردة على الطائرات ، وكذلك حقوق الرهن وحق الحائز المشترى فى اكتساب ملكية الطائرة ، وحق المستأجر لمدة لا تقل عن ستة شهور (١) .

ويقتصر دور الاتفاقية ، على ضمان اعتراف الدول بهذه الحقوق أما إنشاء هذه الحقوق ، فيخضع لأحكام القوانين الوطنية .

(١) المادة الأولى من الاتفاقية .

الفصل الثانى

المسئولية المدنية لقائد الطائرة

العلاقة بين مالك الطائرة (أو مستغلها) وقائدها :

١٢٩ — عرضنا فيما سبق . لمركز قائد الطائرة ، وعرفنا أنه يرأس طاقم الطائرة ، ويمارس وظائف ذات طابع فنى أو تجارى أو إدارى .

ولكن قائد الطائرة . إذ يمارس هذه الوظائف ، إنما يمارسها باعتباره تابعاً prepose ، لمالك الطائرة أو من يباشر استغلالها ، فهو لايعمل لحساب نفسه عندما يباشر مهامه ، وإنما يعمل لحساب المالك .

وترتيباً على ماسبق ، فإن مالك الطائرة ، يعتبر متبوعاً يسأل بهذه الصفة عن أفعال قائد الطائرة باعتباره تابعاً . ولا ينال من ذلك أن قائد الطائرة يتولى قيادة الطائرة ويسأل عن هذه القيادة من الناحية الفنية ، إلا أن هذا لايجعله حارساً على الطائرة ، لأن الحراسة تفترض أن الحارس يعمل لحساب نفسه ، وهو مالا يتوافر بالنسبة لقائد الطائرة [1] .

والمضرور، يمكنه طبقاً للقواعد ، الرجوع على التابع — أى قائد الطائرة — أو المتبوع ، وإن كان العمل يرجح الرجوع على هذا الأخير نظراً لملاءته .

مسئولية قائد الطائرة :

١٣٠ — إن اعتبار قائد الطائرة تابع لمالكها ، يسأل هذا الأخير عن أفعاله بصفته متبوعاً ، لايعنى نفى انعقاد مسئولية قائد الطائرة ، إذا وقع من جانبه خطأ سبب ضرراً للغير . وتطبق فى هذا المقام القواعد العامة التى تحكم

(١) الأستاذ الدكتور محمد لبيب شنب — المسئولية عن الأشياء — رسالة دكتوراة ص ١٢٧ .

المسئولية التقصيرية ويكون متعيناً على المضرور إثبات خطأ قائد الطائرة .

وثم حالات ، يظهر فيها خطأ قائد الطائرة واضحاً ، كما لو خالف مايصدر إليه من توجيهات وإرشادات ، بخصوص مدى الارتفاع أو الانخفاض الذى يجب التحليق عليه ، فى حالة الإقلاع أو عند إجراء مناورات الهبوط ، كما يعتبر قائد الطائرة مخطئاً إذا حاول المرور فوق مناطق جبلية مرتفعة ، رغم تعذر الرؤية بسبب الضباب ، ورغم تحذيره من جانب إدارة الأرصاد الجوية بالمطار . ولا جدال فى توافر خطأ القائد إذا تولى قيادة طائرة من طراز ، لم يتدرب على قيادته تدريباً كافياً ، مما أدى إلى سوء استخدامه للأجهزة الفنية المثبتة بالطائرة[1] ، كما أنه يعتبر مخطئاً إذا اعتمد على العين المجردة مهملا الاهتداء بالأجهزة ، رغم سوء الأحوال الجوية [2] .

١٣١ — ولكن لاتسير الأمور دائماً على هذا النحو من الوضوح ، فقد يواجه قائد الطائرة ، ظروفاً مفاجئة ، تستلزم اتخاذ موقف سريع لايمكن معه انتظار ارشادات أو توجيهات من المسئولين فى إدارة المطار ، أو من جهات المراقبة الأرضية .

فهل يسأل قائد الطائرة عن الخطأ فى تقدير الظروف المحيطة به وبعبارة أخرى ، هل يسأل عن القرار الذى يتخذه ومامعيار مساءلته فى هذه الحالة ؟

يفرق الفقه فى هذا المقام بين الخطأ - كما رأيناه فى الأمثلة السابقة - وبين مجرد الغلط فى التقدير ، فيقولون بمسئولية قائد الطائرة عن الخطأ ، وعدم مسئوليته عن الغلط فى التقدير ، لأنه فى حالة سوء التقدير ، يكون ثم تدخل من جانب القدر الذى لايمكن مساءلة القائد عنه . فمثلا لو أن قائد الطائرة

---

(١) أنظر أحكام القضاء الأمريكى والفرنسى والألمانى والتى استقينا منها هذه الأمثلة فى رسالة الدكتوراة المقدمة من أستاذنا الدكتور ثروت الأسيوطى - مسئولية الناقل الجوى فى القانون المقارن - ص ٣٤٢ .

(٢) محكمة القاهرة الابتدائية فى ٥ مارس ١٩٤٧ - المحاماة - العام ٢٧ ص ١٣١٦ .

فوجىء بعطب فى الطائرة وكان أمامه اختياران : الهبوط على أرض منبسطة تمثل مطاراً للتدريب ، أو الهبوط فى بستان مجاور ، فآثر القائد الرسو على مطار التدريب ، ومع ذلك فإن عطب الطائرة أدى إلى احتراقها بمجرد ملامسة الأرض ، فهنا لا يوجد خطأ ، وإنما غلط فى التقدير لا يسأل عنه القائد [1] .

والواقع أننا نعتقد أن الأمر لا يعدو تطبيق القواعد العامة [2] ، إذ يقدر موقف قائد الطائرة ، فى ظل ظروف الخطر المفاجىء ، طبقاً لموقف الطيار العادى متواجداً فى مثل هذه الظروف ، فإذا أقر أصحاب الخبرة بأن مسلك الطيار فى ظل المفاجأة ، كان معقولا ، فلا تثريب عليه والعكس صحيح . أما القول ، بأن الغلط فى التقدير يعفى الطيار من المسئولية كلية ، فهو قول مبالغ فيه إلا إذا كان المقصود ، إعفاء الطيار من تحمل المسئولية فى حالة القوة القاهرة أو الحادث المفاجىء وهذا أمر مقرر طبقاً للقواعد العامة دون حاجة لإجراء مثل هذه التفرقة بين الخطأ والغلط فى التقدير .

---

(١) الأسيوطى - سابق الإشارة - ص ١٦٤ أبو زيد رضوان سابق الإشارة - ص ١١٠ .

(٢) انظر ليوان - سابق الإشارة - ص ٢٤٤ - أيضاً - ولوجوف ، طبعة ١٩٣٤ - ص ٧٠٤ .

الباب الثانى

عقد النقل الجوى

تمهيد وتقسيم :

١٣٢ — يعتبر النقل الجوى ، أهم صورة من صور استغلال الفضاء الجوى إلى حد دفع البعض - كما رأينا - إلى اعتبار ، نقل الأشخاص أو البضائع : عنصراً أساسياً فى تعريف الطائرة ، التى تعد محور القانون الجوى بأسره فى نظر هذا الفريق من الفقهاء [١] .

واستخدام الطائرة فى النقل ، قد يتم داخل دولة واحدة ، فيكون النقل داخلياً ، وبهذه الصفة ، يخضع لأحكام القانون الداخلى المنظم لعقد النقل الجوى . وهو مانفتقده فى مصر ، حيث يخضع النقل الجوى الداخلى ، لأحكام القانون التجارى ، الخاصة بعقد النقل البرى ، وهو أمر لا يتسق ومايتميز به النقل الجوى من سمات خاصة ، تستلزم معالجة خاصة فى كثير من المواضع .

١٣٣ — أما إذا تم النقل جواً بين دولتين ، فإنه يكون نقلا دولياً ، ونكون بصدد علاقات قانونية ، تتضمن عنصراً أجنبياً ، مما يثير مشاكل تنازع القوانين ، ومايترتب عليها من البحث عن قواعد الإسناد ، لتحديد القانون وجب التطبيق . وقد سبق أن أشرنا ، عند دراسة مصادر القانون الجوى ، إلى الاتفاقيات الدولية ، التى تناولت مسائل القانون الخاص [٢] ، وتعتبر اتفاقية وارسو - فى هذا المقام - الاتفاقية الأم التى تحكم جانباً هاماً من

---

(١) انظر ماسبق بند «٧٤» ومابعده .

(٢) انظر ماسبق بند «٢٣» ومابعده .

المشاكل التى تنجم عن الطابع الدولى لعقد النقل الجوى . ومع ذلك فإن هذه الاتفاقية لم تعالج كل صور النقل الدولى ، فأبقت خارجاً عنها العديد من عقود النقل ، كما أن الاتفاقية ، لم تواجه كل المشاكل التى يثيرها عقد النقل الجوى الدولى ، حتى فى صـــور النقل الداخلة فى نطاق تطبيق الاتفاقية ، واقتصرت الاتفاقية على توحيد بعض القواعد التى تحكم هذا العقد .

ومما سبق يتضح أن عقد النقل الجوى بين الدول ، تستقى أحكامه من اتفاقية وارسو وماطرأ عليها من تعديلات ، أما المشاكل التى لم تعالجها الاتفاقية ، فإنها تخضع للقانون الوطنى ، الذى تقضى بتطبيقه قواعد تنازع القوانين .

ونستهل دراستنا ، بتحديد نطاق تطبيق اتفاقية وارسو ، ثم ننتقل لدراسة أحكام عقد النقل الجوى الدولى .

الفصل الأول

نطاق تطبيق اتفاقية وارسو

تعداد :

١٣٤ — يتضح من نصوص اتفاقية وارسو ، وما طرأ عليها من تعديلات ببروتوكول لاهاى عام ١٩٥٥ ، أنه يلزم لانطباق أحكام الاتفاقية توافر الشروط الآتية :

١ — أن يتعلق الأمر بنقل بمقابل .

٢ — أن يكون النقل دولياً .

٣ — ألا يتعلق الأمر بنقل الرسائل والطرود البريدية .

٤ — ألا يتعلق الأمر بإجراء تجارب ، بهدف إنشاء خطوط جوية جديدة .

٥ — ألا يتعلق الأمر بعمليات نقل تتم فى ظروف استثنائية .

ونتناول فيما يلى معالجة هذه الشروط تباعاً .

اولا — ان يكون النقل بمقابل

تجارية النقل :

١٣٥ - طبقاً لنص المادة الأولى من اتفاقية وارسو ، تنطبق أحكام الاتفاقية على كل نقل دولى يتم لقاء مقابل Contre rémunération . ويأخذ هذا المقابل عادة صورة مبلغ نقدى ، ولكن لا يلزم عن ذلك ، استبعاد صور المقابل الأخرى ، فلا يوجد ما يمنع مع عمومية اللفظ ، من شمول المقابل ، لصورة ، أداء عمل أو تقديم خدمة ، يرتضيها الناقل مقابلا

قيامة بنقل المسافر أو شحن البضاعة[١]، فالجوهرى هو وجود مقابل ، يكشف عن تجارية نشاط الناقل ، وترتيباً على ذلك ، يذهب البعض إلى ضرورة أن يكون المقابل متناسباً مع قيمة الخدمة ، أما قيام المسافرين بالمساهمة فى نفقات رحلة سياحية ، أو الاكتفاء بدفع أجور رمزية ، فإن النقل لا يعتبر قد تم بمقابل فى هذه الحالة[٢]. ونعتقد أن التناسب ليس حتمياً لتوافر المقابل ، وأن الأمر يتعلق بظروف الواقع التى يمكن للقاضى أن يستشف منها وجود المقابل أو عدم وجوده[٣] .

١٣٦ — كان الطبيعى ، ترتيباً على ما تقدم ، أن يخرج النقل المجانى من نطاق تطبيق الاتفاقية . إلا أن المادة الأولى ، تستطرد معلنة ، إخضاع هذا النقل لأحكام الاتفاقية ، إذا باشرته منشأة للنقل الجوى .

entreprise de transports aériens.

والمقصود بهذا الاستثناء ، مواجهة صور النقل المجانى التى تباشرها مؤسسات ، التى تحترف مهنة النقل الجوى[٤]. فقد تلجأ هذه المؤسسات إلى النقل المجانى بهدف الدعاية ، كنقل الفنانين من المشاهير ،

---

(١) ليموان — سابق الإشارة — ص ٤٠٣ — أيضاً :

Pourcelet (michel) Transport aérien international et responsabilité — p. 24 .

(٢) أبو زيد رضوان — سابق الإشارة — ص ٢٣٣ .

(٣) ليموان — سابق الإشارة — ص ٤٠٣ — وقد قضى بأن النقل يعتبر بمقابل ، فى حالة قيام شركة دعاية بتنظيم رحلات جوية ، مقابل خمسين فرنك فرنسى رغم عدم التناسب بين هذا المبلغ والخدمة المقدمة للمشتركين.

انظر — السابق — ص ٤٠٣ هامش (٢) .

(٤) انظر — الأسيوطى — مسئولية الناقل الجوى — ص ٩٢ — أيضاً — أبو زيد رضوان ص ٢٢٤ — ٢٣٥ .

أو الزعماء السياسيين أو الأدباء ، كما أن هذه المؤسسات قد يفرض عليها القيام بعمليات نقل مجانية ، لصالح الدوله التى منحت هذه المؤسسة التزام النقل[١] ، فسواء فى الحالة الأولى أو الثانية : نجد أن المجانية ليست قائمة على فكرة الكرم والأريحية ، وإنما تختلط بأغراض دعائية تتمشى وفكرة الاحتراف وغاية الربح .

ويلزم لامتداد أحكام الاتفاقية إلى صور النقل المجانى ، أن تباشره شركات أو مؤسسات تحترف النقل الجوى ، أما النقل المجانى الذى يباشره الأفراد ، كأن يصطحب مالك طائرة ، صديقاً له فى رحلة سياحية ، أو النقل المجانى الذى يتم بواسطة طائرات مملوكة لمؤسسات أو شركات لاتحترف النقل الجوى[٢] ، فإنه لايخضع لأحكام الاتفاقية .

ثانيا ـ أن يكون النقل دوليا .

الحالات التى يكون فيها النقل دوليا ، طبقا لاتفاقية وارسو :

١٣٧ — تنص المادة الأولى من الاتفاقية ، فى فقرتها الثانية على أنه يوصف بوصف النقل الدولى طبقاً للاتفاقية :

« كل نقل تكون فيه (طبقاً لشروط الأطراف) - نقطة الرحيل ونقطة الوصول (سواء كان هناك انقطاع فى النقل أو انتقال من طائرة لأخرى) واقعتين إما على إقليم دولتين من الدول العالية المتعاقدة ، وإما على

---

(١) ريزى ، ولاكور ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٣٦ ـ بيكار — سابق الإشارة ص١٢٢ ، محسن شفيق ص٥٦ .

(٢) انظر ـ ثروت الأسيوطى ـ سابق الإشارة ص ٥ ٢ هامش (١) حيث يشير إلى قضية فانديلبورج ضد شركة السردين الفرنسية . وقد تولت الشركة عملية نقل مجانى بطائراتها ، ونظراً لأنها شركة لا تحترف النقل الجوى ، وقامت بنقل مجانى ، فالاتفاقية لا تنطبق بشأنها .

إقليم دولة علية متعاقدة واحدة ، إذا كان متفقاً على وجود مرسى فى إقليم خاضع لسيادة أو إمارة أو انتداب أو سلطان دولة أخرى ، حتى لو لم تكن طرفاً .

« النقل الذى يتم بين أقاليم خاضعة لسيادة أو إمارة أو انتداب أو سلطان نفس الدولة العلية المتعاقدة ، دون وجود مثل هذا المرسى ، لا يعتبر نقلا دولياً فى مفهوم هذه الاتفاقية » .

يتضح من هذا النص ، أن النقل يعتبر دولياً فى حالتين :

(أ) إذا كانت نقطة الرحيل ، ونقطة الوصول تقعان فى دولتين من الدول الأطراف فى الاتفاقية :

١٣٨ — يلزم فى هذه الحالة ، أن تكون الرحلة بين دولتين من الدول الأطراف فى الاتفاقية ، والعبرة فى هذا المقام باتفاق الأطراف ؛ أى الناقل من جهة ، والمسافر أو شاحن البضاعة من جهة أخرى . فلو أن عقداً أبرم لنقل المسافر من مصر إلى تونس — وكلاهما طرف فى الاتفاقية — فإن النقل يعتبر دولياً يخضع للاتفاقية ، حتى لو لم تتم الرحلة ، نظراً لعودة الطائرة بسبب سوء الأحوال الجوية . والعكس صحيح ؛ فلو أن الرحلة المتفق عليها تبدأ أو تنتهى فى إقليم دولة واحدة من الدول الموقعة على الاتفاقية ، ثم اضطرت الطائرة إلى الهبوط فى دولة أخرى من أطراف الاتفاقية ، فإن النقل يظل خاضعاً للقانون الوطنى ، باعتباره نقلا داخلياً ، فالعبرة دائماً باتفاق أطراف عقد النقل ، وليس بخط سير الطائرة الفعلى[1] .

وإذا تحقق الطابع الدولى للنقل ، فلا ينال منه ، وجود محطات ترسو

---

(١) ليمران — سابق الإشارة — ص ٣٨٧ — محسن شفيق — سابق الإشارة — ص ٥٧ .

فيها الطائرة ، حتى لو كانت هذه المحطات فى دول ليست أطرافاً فى الاتفاقية !
كما لاينال من هذا الطابع الدولى ، انتقال المسافرين من طائرة لأخرى وفق
ترتيب مسبق ، أو لاحق من جانب الناقل (١).

١٣٩ — وتعتبر الدولة من الدول الأطراف فى الاتفاقية ، إذا كانت
قد انضمت إلى الاتفاقية أو صدقت عليها ، وتظل معتبرة كذلك ، حتى تعلن
انسحابها ويرتب هذا الانسحاب أثره (٢)، كما تظل الدول المحمية أو الموضوعة
تحت الوصاية ، مرتبطة بالاتفاقية ، بعد انتهاء الوصاية أو الحماية ، طالما أن
الدولة الحامية أو الوصية ، كانت طرفاً فى الاتفاقية .

(ب) اذا كانت نقطتا القيام والوصول فى دولة متعاقدة واحدة ، مع وجود
اتفاق على رسو الطائرة فى دولة أخرى أثناء الرحلة :

١٤٠ — الغرض فى هذه الصورة ، أن النقل يبدأ وينتهى على إقليم
دولة واحدة من الدول الأطراف فى الاتفاقية ، ولكن يتم الاتفاق فى عقد
النقل ، على وجود محطة ترسو فيها الطائرة فى دولة أخرى ؛ قبل الرسو النهائى
فى محطة الوصول . ولا أهمية فى هذه الحالة ، أن تكون الدولة التى يتم فيها الرسو
المؤقت دولة طرفاً فى الاتفاقية ، فتسرى أحكام الاتفاقية على هذا النقل حتى
لو كانت هذه الدولة ليست طرفاً فى اتفاقية وارسو ، ومثال هذا الفرض ،
أن تبدأ الرحلة من القاهرة متجهة إلى أسوان ، مع وجود محطة جوية فى

---

(١) وهذا واضح من نص المادة الأولى سالفة الذكر ـ انظر بند ١٣٧ .
(٢) المادة ١٧ من بروتوكول لاهاى عام ١٩٥٥ .
ويلاحظ أنه فى انجلترا تعتبر الدولة طرفاً فى الاتفاقية بمجرد التوقيع ، حتى
لو لم تصدق على الاتفاقية ، وذلك طبقاً لقضاء مجلس اللوردات الاستئنافى فى
٢ مارس ١٩٣٩ — انظر لاكومب وسوبورتا ـ سابق الإشارة ـ ص ٣٠
هامش ٢ .

الرياض مثلا . والعبرة دائماً باتفاق أطراف عقد النقل ، ولا أهمية لما يحدث بالفعل فلو أن رحلة الطائرة فى المثال السابق اتجهت من القاهرة إلى أسوان رأساً ، نظراً لسوء الأحوال الجوية التى أدت إلى إلغاء الهبوط فى الرياض ، فإن النقل مع ذلك يظل دولياً ويخضع لأحكام الاتفاقية .

١٤١ — ولكن هل تعتبر هذه الصورة متحققة فى حالة ما إذا كان المسافر يحمل تذكرة ذهاب وعودة ، من وإلى دولته المنضمة إلى الاتفاقية ، مع وجود محطة جوية فى دولة أخرى ، سواء كانت طرفاً فى الاتفاقية أو لم تكن ؟ فلو حصل شخص على تذكرة ذهاب وعودة من القاهرة إلى الخرطوم والعكس ، فهل يعتبر هذا النقل دولياً فى مفهوم الاتفاقية باعتبار أن نقطة القيام والوصول هى القاهرة مع وجود محطة جوية تتخلل هذه الرحلة فى دولة أخرى هى السودان ؟ يذهب البعض إلى القول بانطباق الاتفاقية ، على أساس توافر شروط المادة الأولى فى فقرتها الثانية(١) ، فنحن بصدد رحلة واحدة ، نقطة القيام والوصول فيها فى دولة متعاقدة هى مصر ، مع وجود محطة جوية فى دولة أخرى هى السودان وذهب البعض الآخر إلى التفرقة بين صورتين : الأولى إذا صدرت تذكرة واحدة تغطى رحلة الذهاب والعودة ، وهنا نكون بصدد نقل دولى تنطبق عليه الاتفاقية ، أما الصورة الثانية والتى تصدر فيها تذكرتان منفصلتان ، فإن الاتفاقية لاتنطبق على أساس أننا لانكون

---

(١) ليوان ـ سابق الإشارة ـ ص ٣٨٦ ـ وقد عرض الأمر على القضاء الإنجليزى بشأن مسافر حصل على تذكرة ذهاب وعودة من لندن ـ بروكسل ـ لندن . حدث أن قتل المسافر أثناء إقامته فى بروكسل وقبل العودة ـ اعتبر القضاء أن الرحلة واحدة مع وجود محطة جوية فى دولة أجنبية ، وطبق أحكام الاتفاقية انظر ـ ثروت الأسيوطى ـ مسئولية الناقل الجوى ـ ص ٧٩ هامش « » وأيضاً « شوفو » سابق الإشارة ـ ص ١١٩ .

بصدد رحلة واحدة ، وإنما بصدد رحلتين منفصلتين[١] .

ونعتقد من جانبنا أن هذه التفرقة لامبرر لها ، فالمزايا المالية ، والأحكام الخاصة بتذكرة الذهاب والعودة ، تنطبق سواء ، صدرت تذكرة واحدة أو تذكرتان كما أن نص المادة الأولى لم يجعل لانقطاع الرحلة أثراً على اعتبار النقل دولياً يخضع لأحكام الاتفاقية[٢].

ثالثاً ـ لا يتعلق الأمر بنقل الرسائل والطرود البريدية :

١٤٢ — نصت المادة الثانية ، من اتفاقية وارسو ، فى فقرتها الثانية على استثناء النقل الذى يتم بشأن الرسائل والطرود البريدية ، والحكم من استبعاد هذا النقل من نطاق تطبيق أحكام الاتفاقية ، هى منع التعارض بين اتفاقية وارسو والاتفاقيات الدولية المنظمة لنقل البريد[٣] .

رابعا : الا يتعلق الأمر باجراء تجارب ، بهدف انشاء خطوط ملاحية منتظمة :

١٤٣ — نصت المادة «٣٤» من الاتفاقية ، على أنها لا تنطبق على صور النقل الجوى الدولى ، التى تتم بواسطة منشآت الملاحة الجوية ، على سبيل « التجارب الأولى ، بهدف تأسيس خطوط منتظمة للملاحة الجوية » .

والهدف من هذا النص ، تشجيع إنشاء خطوط الملاحة الجوية المنتظمة فى وقت لم تكن فيه هذه الخطوط ، قد امتدت على نحو كاف لربط دول العالم ؛ فأراد واضعو الاتفاقية ، استبعاد تطبيقها ، وتطبيق ما تضمنته من أحكام بخصوص مسئولية الناقل على صور النقل التى تتم ، على سبيل التجربة، تمهيداً لانتظام خط ملاحى جوى جديد[٤].

---

(١) أبوزيد رضوان ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٢٩ .

(٢) انظر نص المادة الأولى بند ١٣٧

(٣) ليتفين ـ سابق الإشارة ـ ص ١٩٧ .

(٤) أبوزيد رضوان ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٦١ .

والواقع أن هذا الشرط ، وليد ظروف تاريخية لم تعد قائمة ، بعد أن غطت الخطوط المنتظمة كل أرجاء الأرض تقريباً ، ولذلك فإن تفسير هذا الشرط ، يجب أن يكون ضيقاً[١]. فلا يمتد إلى التجارب الهادفة إلى اختبار نواحي فنية في الطائرة ، وإنما يقتصر على الصورة الواردة فقط ، أي صورة التجارب الممهدة لإنشاء خط ملاحي جديد . وقد أصاب تعديل لاهاى فى عام ١٩٥٥ عندما أغفل ذكر هذا الاستثناء ، إذ لم نعد بعد فى عصر اكتشافات لخطوط جوية جديدة[٢].

خامسا ـ الا يتعلق الأمر بعمليات نقل تتم فى ظروف غير عادية :

١٤٤ — نصت المادة ٢/٣٤ . على أن الاتفاقية لاتنطبق على عمليات النقل التى تتم فى « ظروف استثنائية ، خارج العمليات العادية للاستغلال الجوى » .

ويتوخى هذا النص ، التخفيف عن عاتق الناقل ، الذى يباشر عمليات نقل تخرج عن المألوف ، وتصطبغ بصبغة استثنائية ، ويواجه فيها مخاطراً لايمكن معها إخضاعه لأحكام المسئولية المشددة التى تتضمنها الاتفاقية . ومثال هذه العمليات ، قيام الطائرات بإجراء أبحاث علمية فى مناطق جبلية وعرة أو قيامها بالاشتراك فى عمليات إنقاذ طائرة أخرى أو سفينة تتعرض للغرق فى البحار العالية . وقد أتى تعديل لاهاى لكى يقصر الاستثناء على بعض أحكام الاتفاقية ، فأعفى الناقل من تحرير مستندات النقل والوثائق المنصوص عليها فى المواد من « ٣ — ٩ من الاتفاقية » .

---

(١) الأسيوطى ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٠١ .

(٢) ليتمين ـ السابق ـ ص ١٩٤ .

الفصل الثاني

عقد النقل الجوى الدولى

تعريف وتقسيم :

١٤٥ – عقد النقل ، اتفاق يلتزم الناقل بمقتضاه . بنقل شخص أو بضاعة من مكان لآخر ، لقاء أجر . وقد يكون عقد النقل داخلياً ؛ فيخضع للقانون الوطنى ، أما إذا كان دولياً ، على النحو السابق تحديده ؛ فإنه يخضع للقواعد التى تضمنتها اتفاقية وارسو وتعديلاتها ، أما مالم تتعرض له أحكام الاتفاقيات الدولية ، فيجب إعمال القانون الذى تقضى بتطبيقه قواعد تنازع القوانين[1] ويتضح مما سبق ، أن عقد النقل ، إما أن يكون موضوعه نقل أشخاص ، أو نقل بضائع ، وسنبدأ بدراسة عقد نقل الأشخاص ، لننتقل عقب ذلك إلى دراسة عقد نقل البضائع .

المبحث الأول

عقد نقل الأشخاص

تقسيم :

نتناول دراسة هذا العقد ، بادئين بمعالجة تكوين العقد وإثباته ، ثم تحديد الآثار المترتبة على هذا العقد ، لننتهى إلى دراسة مسئولية الناقل الجوى .

---

(١) وأيضاً يطبق القانون ، الذى تشير بتطبيقه . قواعد تنازع القوانين بالنسبة لعقد النقل الجوى الدولى ، الذى يخرج برمته من نطاق تطبيق اتفاقية وارسو .

المطلب الأول

تكوين عقد نقل الأشخاص وإثباته

تكوين عقد النقل :

١٤٦ — يخضع عقد نقل الأشخاص جواً ، للقواعد العامة التي تحكم تكوين العقود بصفة عامة ، سواء تعلقت هذه القواعد بأهلية أطراف العقد ، أو أركانه العامة ، أى الرضاء والمحل والسبب .

ويعتبر عقد النقل عقداً رضائياً ، ينعقد بمجرد التراضي ، ولا يلزم توافر شكل خاص ، كما يمكن إثباته ، بكافة طرق الإثبات في مواجهة الناقل المحترف ، طبقاً للقواعد العامة .

١٤٧ — ولا يثير تكوين العقد ، مشكلة خاصة ، إلا فيما يتعلق بالتزام الناقل بقبول التعاقد مع المسافرين ، إذ يعتبر الناقل — طبقاً للقواعد العامة — في حالة إيجاب عام يتسم بالدوام ، فهو يمارس عملا يأخذ صفة المرفق العام ، والذى يلزم أن يقدم خدماته للجمهور وأن يجرى تقديم هذه الخدمات طبقاً لمبدأ المساواة بين الأفراد .

ومع ذلك ، فإن اتفاقية وارسو ، تضمنت حكما يشكك فى سريان هذه القواعد على الناقل الجوى ، فقد نصت الاتفاقية على أن الناقل يمكنه رفض التعاقد ، ولم تقيد الاتفاقية ، سلطة الرفض بأى قيد ، مما يوحى ، بأن الناقل يستطيع ممارسة سلطة مطلقة وتحكمية فى مواجهة الجمهور[١].

ولم يكن ممكناً أن يسلم الفقه القانونى ، بهذه النتيجة ، ولذا أجرى

---

(١) م ٣ من الاتفاقية .

الفقهاء[1] تفرقة ، بين موقف الناقل المنتظم والناقل غير المنتظم ، فالأول يلتزم بقبول التعاقد مع الجمهور ، ولا يجوز له الرفض إلا إذا أبدى أسباباً معقولة ، كأن يرفض نقل شخص مسلح أو شخص مريض لا يحتمل السفر بالطائرة ، أو شخص فاقد الوعى نتيجة سكر بين. أما إذا كان الناقل غير منتظم، أى يقدم خدماته حسب الطلب ، فإنه يتمتع بسلطة تحكمية فى قبول أو رفض التعاقد مع الجمهور .

اثبات عقد النقل :

١٤٨ — أشرنا فيما سبق ، إلى أن المسافر يمكنه إثبات عقد النقل بكافة طرق الإثبات ، ومع ذلك فإننا نجد اتفاقية وارسو ، تلزم الناقل بتسليم تذكرة سفر الى المسافر ، واستلزمت الاتفاقية . ذكر بيانات معينة تتضمنها هذه التذكرة[2]. فهل يعنى ذلك ، أن هذه التذكرة ضرورية لإثبات عقد النقل؟

أجابت على ذلك الاتفاقية نفسها . إذ نصت على أن عدم تسليم التذكرة، أو عدم تضمنها البيانات المطلوبة ، لايترتب عليه أى أثر بالنسبة لوجود العقد، أو صحته . فالتذكرة إذاً ليست وسيلة وحيدة لإثبات العقد ، وعدم توافرها لايعنى عدم وجود عقد النقل ، كما لا يعنى المساس بصحة العقد[3] ، ومع ذلك ،

---

(١) انظر شوفو ـ سابق الإشارة ـ ص١٢٧ ـ ريزى ولاكور ـ ص ٢٤٧ ـ ليوان ـ ص ٤١٦ ـ وفى الفقه العربى :

أبوزيد رضوان ـ ص ٢٧٥ ـ ٢٧٦ ـ ثروت الأسيوطى ـ ص٢١٠ ـ ٢١١ ،

(٢) استلزمت المادة الثالثة من الاتفاقية ، أن تتضمن التذكرة ، بيان مكان وتاريخ إصدارها ، ونقطتى القيام والوصول ، ومحطات الهبوط ، وبيان اسم وعنوان الناقل ثم بيان يفيد إخضاع النقل لنظام المسئولية المحدودة الوارد بالاتفاقية .

(٣) م ٢/٣ من الاتفاقية

فقد رتبت الاتفاقية ، على قبول الناقل للمسافرين ، دون إصدار تذاكر النقل حرمان الناقل ، من التمسك بأحكام الاتفاقية الخاصة بإعفاء الناقل من المسئولية ، أو الخاصة بوضع حد أقصى للتعويض المستحق.

١٤٩ — ظل الأمر على هذا النحو ، حتى تعديل لاهاى عام ١٩٥٥ ، فاختصر هذا التعديل ، البيانات اللازم إثباتها فى التذكرة ، فقصرها على بيانات ثلاثة : أولها بيان نقطتى القيام والوصول ، وثانيها بيان محطات الهبوط فى الدول الأجنبية إذا كانت نقطتا القيام والوصول فى دولة واحدة ، أما البيان الثالث والأخير فيتعلق بإعلان خضوع النقل للحدود القصوى للتعويض طبقاً لاتفاقية وارسو(١) . ولم يعدل بروتوكول لاهاى فى الجزاء المترتب على عدم وجود التذكرة أو عدم انتظام بياناتها ، فظل الجزاء كما هو ، أى حرمان الناقل من التمسك بأوجه الإعفاء أو التمسك بالحدود القصوى للتعويض ، والتى نصت عليها الاتفاقية . وجدير بالذكر ، أن تعديل الاتفاقية الأخير فى ١٩٧١ (تعديل جواتيمالا سيتى) قد رفع الحدود القصوى للتعويض ، كما شدد أحكام مسئولية الناقل الجوى ، عما كانت عليه فى اتفاقية وارسو ، ما لم يعد معه مجال لتوقيع الجزاء سالف الذكر ، لذلك ألغى هذا التعديل ، النص على حرمان الناقل من التمسك بأحكام الاتفاقية إذ لم يعد ثم مصلحة للناقل فى مثل هذا التمسك(٢).

---

(١) م «٣» من بروتوكول لاهاى .

(٢) انظر :

Redière (René) Droit des transports terrestres et aériens 1973 — p . 242.

المطلب الثانى

آثار عقد نقل الأشخاص

حقوق والتزامات المسافر :

١٥٠ — يبرم المسافر عقد النقل بهدف الانتقال من مكان لآخر ، ويمثل هذا الهدف الحق الأساسى للمسافر ، وحوله تدور كافة الحقوق الأخرى .

فللمسافر مطالبة الناقل ، بتنفيذ عملية النقل ، من مكان القيام إلى مكان الوصول وفى الموعد المتفق عليه ، وإذا نكل الناقل ، يكون للمسافر استرداد قيمة التذكرة ، فضلا عن التعويضات التى قد تستحق له طبقاً للقواعد العامة .

١٥١ — ويلتزم المسافر أساساً ، بدفع قيمة التذكرة ، طبقاً لتعريفة الأجور المحددة للخطوط المنتظمة[١]، كما يلتزم بالانصياع لتعليمات الناقل ؛ فعليه التواجد فى المكان والزمان المحددين لبدء الرحلة ، كما يتعين عليه حمل كل المستندات المطلوبة ، طبقاً للقوانين واللوائح المنظمة للشئون المالية أو الصحية .

حقوق والتزامات الناقل :

١٥٢ — للناقل الحق فى طلب قيمة التذكرة واقتضائها مقدماً، وله رفض أى راكب لايحمل التذكرة التى تتسم بطابع شخصى فلا تقبل التحويل وإلا فإن الناقل لايعد مسئولا عن الأضرار التى تلحق المتنازل إليه[٢]. وللناقل أن يصدر مايراه لازماً من تعليمات ، تهدف إلى تأمين سلامة الرحلة .

---

(١) وتحدد « الإياتا » الشروط الخاصة بأجرة النقل ، والرسوم المضافة لهذه الأجرة .

(٢) انظر المادة الثالثة من شروط « الإياتا » .

ويلتزم الناقل أساساً ، بإتمام عملية النقل طبقاً لشروط الاتفاق ، ويمتد الالتزام ليشمل شخص المسافر وأمتعته الشخصية ، ويلتزم الناقل بضمان السلامة ، وهو التزام سيكون مدار دراستنا فى موضوع مسئولية الناقل ، وفضلا عما سبق ، فثم التزامات تكميلية ، تتمثل فى التزام الناقل بالسهر على راحة الركاب ، وتوفير حد أدنى من الخدمات اللازمة لهم .

تحديد صفة الناقل :

١٥٣ – يتم إبرام عقد النقل ، بين المسافر وناقل محترف ، يتقاضى أجرة النقل ، ولا صعوبة فى تحديد الناقل ، إذا كان هو المتعاقد والمنفذ لعملية النقل على متن طائراته . ولكن تثور الصعوبة إذا كان الناقل المتعاقد عهد بتنفيذ العقد إلى ناقل آخر : فنصبح بصدد ، ناقل يظهر فى عقد النقل ، وآخر يباشر النقل من الناحية الفعلية ، وإن كان لا يظهر فى عملية التعاقد ، وهنا تكمن الصعوبة ، فمن هو الناقل المسئول قبل المسافر ، أهو المتعاقد أم الناقل الفعلى ؟

ومما يزيد الأمر تعقيداً ، أن اتفاقية وارسو ، لم تضع تعريفاً للناقل الجوى ، ولم تواجه صورة تنفيذ عقد النقل بواسطة آخرين ليسوا أطرافاً فى العقد .

١٥٤ – تلافياً لهذه الصعوبات وحسماً لاختلاف الآراء الفقهية وأحكام القضاء ، أبرمت اتفاقية « جوادا لاجارا » بالمكسيك فى ١٨ سبتمبر عام ١٩٦١[1] ، وقد هدفت الاتفاقية إلى توحيد بعض القواعد الخاصة

---

(١) انظر نصوص الاتفاقية فى المجلة الفرنسية القانون الجوى سنة ١٩٦١ ص ٣٥٢ .

بالنقل الجوى الدولى، الذى يتولى تنفيذه شخص آخر سوى الناقل المتعاقد .
وتعتبر هذه الاتفاقية مكملة لاتفاقية وارسو[1] ، وبالتالى يلزم لانطباقها ، أن تكون بصدد نقل جوى تتوافر فيه الشروط اللازمة لانطباق اتفاقية وارسو، والتى سبق أن عرضنا لها بالدراسة[2] .

لذلك سنقتصر فيما يلى على تحديد صفة الناقل ، طبقاً لأحكام اتفاقية « جوادالاجارا » ، ثم نعرض لأهم التطبيقات العملية ، التى يتولى فيها تنفيذ النقل الجوى ، شخص آخر غير الناقل المتعاقد .

أولا — تحديد صفة الناقل طبقا للاحكام الاتفاقية :

١٥٥ — نصت المادة الأولى من الاتفاقية ، على تعريف الناقل ، فميزت بين الناقل المتعاقد **Etansporteur Contractuel** والناقل الفعلى **Transporteur de Fait**

فعرفت الأول بأنه « شخص طرف فى عقد نقل ، محكوم بالاتفاقية ومبرم مع مسافر أو مرسل ، أو مع شخص يعمل لحساب المسافر أو المرسل[3] » ، ثم عرفت الناقل الفعلى ، بأنه « شخص غير الناقل المتعاقد ، ينفذ كلياً أو جزئياً النقل المشار إليه فى الفقرة (ب) ، (أى الفقرة السابقة) وذلك بمقتضى إذن صادر من الناقل المتعاقد ، ولكنه لا يعتبر فيما يتعلق بهذا الجزء ، ناقلا متتابعا طبقاً لاتفاقية وارسو ، ويفترض وجود الإذن ، حتى وجود الدليل العكسى »[4] .

---

(١) سواء اتفاقية وارسو الأصلية ، أو بعد تعديلها فى لاهاى عام ١٩٥٥ وقد نصت على ذلك المادة الأولى من اتفاقية « جوادالاجارا » .

(٢) م ١ / ب من الاتفاقية .

(٣) م ١/ ب.

(٤) م ١/ ج .

١٥٦ — ويتضح من النص السابق أن الناقل المتعاقد هو الذى يظهر فى عقد النقل : كطرف فى مواجهة المسافر (أو مرسل البضاعة) ، وهذا الناقل لا صعوبة بشأن إخضاعه لاتفاقية وارسو وتعديلاتها ، ولكن الصعوبة ثارت بالنسبة للناقل الفعلى ، والذى واجهه النص السابق ، فأسبغ عليه وصف الناقل ، وأخضعه لاتفاقية وارسو شأنه شأن الناقل المتعاقد ، وذلك بشرط أن يشارك فى تنفيذ عملية النقل المتفق عليها مع الناقل المتعاقد ، سواء تولى تنفيذ النقل كله أو تولى تنفيذ جانب منه فحسب . ويلزم فى الحالتين أن يكون تدخل الناقل الفعلى قد تم بعد إذن الناقل المتعاقد ، وطبقاً للنص يفترض وجود هذا الإذن ، حتى يقام الدليل على العكس ، ونظراً لأن الناقل المتتابع يخضع لاتفاقية وارسو طبقاً لنص المادة الأولى فى فقرتها الثالثة فإن الناقل الفعلى يلزم ألا يكون ناقلا متتابعاً ، وإلا لخضع لأحكام الاتفاقية ، دون حاجة لنص جديد[1] .

١٥٧ — يتضح مما سبق ، أن اتفاقية « جوادالاجارا » ، قد مدت تطبيق اتفاقية وارسو ، إلى الناقل الفعلى ، الذى لا يظهر طرفاً فى عقد النقل ،

---

(١) يقصد بالناقل المتابع ، الناقل الذى يشترك مع ناقلين آخرين ، فى تنفيذ عملية نقل جوى واحدة ، سواء أبرم بشأنها عقد واحد أو عدة عقود طالما أن الأطراف ينظرون إليها باعتبارها عملية واحدة . ومثال ذلك أن يتوجه المسافر إلى شركة الطيران العربية ، قاصداً السفر إلى لندن ، فتتولى الشركة العربية نقله إلى باريس بطائراتها ، وتتعاقد مع شركة فرنسية لإتمام رحلة الراكب حتى لندن ، على طائرات فرنسية . فالناقل المصرى والفرنسى ، اشتركا على سبيل التتابع فى تنفيذ عملية نقل جوى واحدة ، تحققت وحدها طبقا لإرادة المسافر والشركة العربية منذ إبرام العقد

وإن كان يتولى التنفيذ الفعلى ، سواء شمل هـــذا تنفيذ الرحلة بأكملها ، أو شمل تنفيذ جانب منها . مع ملاحظة أنه فى حالة التنفيذ الجزئى ، يقتصر تطبيق الاتفاقية على الناقل الفعلى ، بالنسبة للجزء الذى تولى تنفيذه ، وذلك بعكس الناقل المتعاقد ، الذى يخضع للاتفاقية ، بالنسبة للرحلة برمتها ، فيكون مسئولا قبل المسافر حتى بالنسبة للجزء الذى تولى الناقل الفعلى تنفيذه[١] ، وتطبيقاً لذلك ، تقضى أحكام اتفاقية « جوادالاجارا » ، بأن أى فعل أو امتناع من جانب الناقل الفعلى أو تابعيه ، ينسب إلى الناقل المتعاقد ، حتى لو وقع الفعل أو الامتناع فى النقل الذى تولاه الناقل الفعلى[٢] كما أن دعوى المسئولية ، يمكن أن تقام على الناقل المتعاقد ، حتى بالنسبة للنقل الذى تولاه الناقل الفعلى[٣] .

تطبيقات عملية :

١٥٨ — إن ظروف الواقع هى التى أدت إلى ظهور صور تنفيذ عقد النقل بواسطة شخص آخر سوى الناقل المتعاقد ، فشركات ومؤسسات النقل الجوى ، تعمل فى مجال واحد ، وتواجه ظروفا متشابهه ، تفرض عليها التعاون فيما بينها[٤] . فقد تواجه شركة ما ، ضغطاً من جانب عملائها فى

---

(١) م « ٢ » من الاتفاقية .

(٢) م ٣/١ . كما نصت المادة فى فقرتها الثانية ، على نسبة أفعال الناقل المتعاقد أو أفعال تابعيه إلى الناقل الفعلى ، وذلك إذا تعلقت هذه الأفعال بالنقل الذى يقوم به هذا الأخير .

(٣) م « ٧ » من الاتفاقية .

(٤) انظر « ليتفين » - ١٩٧٠ - ص ١٨٢ .

مواسم أو مناسبات معينة ، وتجد نفسها عاجزة عن مواجهة الطلب ، مما يدفعها إلى الالتجاء إلى الشركات الأخرى ، لتساعدها فى تنفيذ عقودها التى أبرمتها مع الركاب .

وسنعرض فيما يلى ، لأهم الصور ، التى أفرزها الواقع ، والتى يتداخل فيها شخص ثالث سواء عند إبرام عقد النقل أو عند تنفيذه ، وذلك لتحديد انطباق وصف الناقل ، على النحو السابق عرضه .

(١) تأجير الطائرات :

١٥٩ — أشرنا فيما سبق ، إلى أن الطائرة ، يمكن أن تكون محلا للإيجار ، سواء اقتصر الأمر على الطائرة أو الطائرة مزودة بطاقمها .

ولا تثور الصعوبة ، فى حالة تأجير الطائرة فقط ، إذ يتولى المستأجر تجهيزها والتعاقد مع رجال الطاقم ، الذين يعملون تحت إمرته ، تابعين له ، فيسأل عن أفعالهم ، باعتباره لهم متبوعا . وترتيباً على ذلك ، فإن المستأجر إذا أبرم عقود نقل مع الركاب ، وتولى نقلهم ، فإنه يكون وحده المسئول قبلهم ، وتنطبق عليه أحكام اتفاقية وارسو ، أما مالك الطائرة فإنه يظل بمعزل عن نشاط المستأجر ، ولا تربطه بالمسافرين أى رابطة ، إذ يؤدى تأجير الطائرة عارية عن طاقمها ، أن يكون المستأجر هو المسئول عن رحلات الطائرة ، سواء من الناحية الفنية أو التجارية .

أما مسئولية المالك ، قبل مستأجر الطائرة ، فإنها محكومة بعقد الإيجار المبرم بينهما ، ولا شأن لاتفاقية وارسو وأحكامها الخاصة بالناقل الجوى بمثل هذا العقد [١] .

١٦٠ — يختلف الأمر إذا تم تأجير الطائرة مزودة بطاقمها ومع بقاء

---

(١) بورسيليه - سابق الإشارة - ص ١٤٣ .

المالك مسئولا عن الناحية الملاحية، بحيث يظل متبوعاً لرجال الطاقم. فالمستأجر في هذه الصورة، وإن كان هو الذى يبرم عقود النقل مع الركاب، إلا أن تنفيذ هذه العقود، يتولاه المالك المؤجر والذى يظل له الإشراف على الرحلة من الناحية الفنية (الملاحية).

وهذه الصورة، تعد من الصور التى وجدت اتفاقية «جوادالاجارا» لمعالجتها، فهنا نجد ناقلا متعاقداً (المستأجر) وناقلا فعلياً (مالك الطائرة أو مؤجرها)، وتطبيقاً لما سبق، فإن كلاهما يكتسب وصف الناقل، ويخضع لأحكام اتفاقية وارسو على التفصيل السابق [1].

(٢) الوكالة بالعمولة للنقل الجوى

Commission de transport aérien

١٦١ – الوكيل بالعمولة للنقل الجوى، هو الشخص الذى يتولى إبرام عقد النقل مع شركة الطيران باسمه ولكن لحساب الراكب أو مرسل البضاعة.

ففى هذه الصورة، يتداخل شخص ثالث، عند إبرام العقد، لا عند تنفيذه كما فى الصورة السابقة.

وقد ثار التساؤل، عما إذا كان الوكيل بالعمولة، يكتسب وصف الناقل فى مواجهة المسافر أم أنه يظل بمبدأ، يبدأ دوره وينتهى بإبرام العقد، ولوضوح

---

(١) ـ ليتفين ـ سابق الإشارة ـ ص ١٨٥ ـ مع ملاحظة انه إذا تم تأجير الطائرة بطاقمها، وانتقل الإشراف الفنى رغم ذلك إلى المستأجر أى أصبح هو متبوعاً لأفراد الطاقم. فان المالك المؤجر يصبح منقطع الصلة بما يباشره المستأجر من عمليات النقل، ويعتبر المستأجر هو الناقل الذى يخضع لأحكام اتفاقية وارسو ـ انظر ـ الأسيوطى ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٣٨.

العرض ، يجب أن نفرق بين صورتين .

الأولى : وفيها يشارك الوكيل بالعمولة فى تنفيذ عقد النقل ، ومثال ذلك صورة النقل المتتابع ، كأن تتعاقد مع شركة طيران مصرية لنقلك إلى [illegible] ، فتتولى الشركة نقلك حتى باريس ، وتتعاقد مع شركة فرنسية ، لتتولى تكملة الرحلة ، فهنا تكتسب الشركة المصرية وصف الناقل بالنسبة للجزء الذى تنفذه . وتكتسب وصف الوكيل بالعمولة بالنسبة لبقية الرحلة ، لأنها تتعاقد مع الشركة الفرنسية باسمها ولحسابك وهنا لا تثور صعوبة ، إذ تنطبق اتفاقية وارسو على هذه الصورة باعتبارها نقلا متتابعا ولا يكون ثم مجال لبحث أحكام اتفاقية جوادالاخارا ، التى تعالج صورة تعدد الناقلين دون وجود صورة التتابع [1] .

الثانية : فى الصورة الثانية ، لا يتدخل الوكيل بالعمولة فى تنفيذ عقد النقل ، ويقتصر دوره على إبرام العقد مع شركة الطيران باسمه ولحساب الراكب ، وتتولى هذه الشركة تنفيذ العقد برمته .

وقد ثار الاختلاف فى هذه الحالة ، فذهب اتجاه فقهى وقضائى راجح[2] إلى اعتبار الوكيل بالعمولة ناقلا ، يخضع لاتفاقية وارسو ، وذلك تأسيساً على أنه هو الذى يظهر فى عقد النقل ، ويتعاقد باسمه ، فى حين يظل الراكب مقطوعة صلته بالناقل ، ولا يجد أمامه سوى الوكيل بالعمولة .

---

(١) م ١ / ٣ من اتفاقية وارسو .

(٢) الأسيوطى - سابق الإشارة - ص ٢٣٢ - أبو زيد رضوان - ص ٢٥٦ وانظر فى أحكام القضاء الفرنسى : استئناف ليون - ١٢ نوفمبر ١٩٥١ - المجلة الفرنسية للقانون الجوى - ١٩٥١ ص ٤٤٠ - أيضا استئناف باريس فى ١٤ مارس ١٩٦٠ - المجلة الفرنسية - ١٩٦٠ - ص ٣١٧ .

[illegible] وصف الناقل (٢)

[illegible] أنه لايشارك فى قليل أو كثير فى تنفيذ النقل الذى يقع عبؤه كاملا على الناقل الذى تم معه التعاقد ، فالوكيل بالعمولة ليس سوى نائب عن الراكب ، وتظل علاقته بهذا الأخير علاقة يحكمها عقد الوكالة بالعمولة ، ولا يصح أن يختلط هذا العقد بعقد النقل الذى يبرمه الوكيل لحساب الراكب.

١٦٢ — ونعتقد من جانبنا ، أن الوكيل بالعمولة ، لا يعتبر فى هذه الصورة ناقلا ، وتظل علاقته بالراكب ، محكومة بعقد الوكالة المبرم بينهما ، وتتحدد مسئولية الوكيل طبقاً للقواعد العامة . ومما يؤيد هذا النظر ، أن المادة الأولى من اتفاقية « جوادالاجارا » احتفظت بوصف الناقل ليتعاقد ، لكل شخص يتعاقد مع الراكب أو مع شخص آخر يعمل لحساب الراكب ، ولما كان الوكيل بالعمولة يدخل فى مفهوم هذا النص فإن وصف الناقل لا يمتد إليه وإنما يظل مقصوراً على الشخص الذى تعاقد معه الوكيل بالعمولة لحساب الراكب .

(٣) الوكالات السياحية agences de voyages

١٦٣ — تتخصص بعض الوكالات فى تنظيم رحلات لصالح السائحين ، وفى سبيل تنفيذ هذه الرحلات ، تباشر الوكالة إجراءات الحجز على الطائرات لصالح عملائها ، وهى إذ تتعاقد ، تبرز صفتها كوكالة سياحية ، ولا تتعاقد باسمها وإنما باسم الراكب الذى تحجز له ، فهى تقوم بخدماتها لصالح الراكب ، وتتقاضى عمولة مقابل ذلك ، ولكنها لا تشارك من قريب أو بعيد فى تنفيذ

(١) انظر :

Georgiadis — La responsabilité du Commission aire de transport et L'agence de voyage

المجلة الفرنسية - ١٩٥٣ - ص ٤٢ . - أيضاً ، روديير ، سابق الإشارة ، ص ٢٨٧ .

عقود النقل التي تبرمها ، وبالتالي فهي لاتكتسب وصف الناقل[1] .

أما إذا قامت الوكالة السياحية ، باستئجار طائرات تولت الإشراف عليها فنياً وتجارياً ، ومارست عمليات النقل فإنها تكتسب وصف الناقل ، تطبيقاً لما رأيناه عند بحث صورة تأجير الطائرات[2] .

المطلب الثالث

مسئولية الناقل الجوى

تمهيد وتقسيم :

١٦٤ — الأصل هو خضوع مسئولية الناقل الجوى ، للقواعد التي تتضمنها التشريعات الداخلية ، والتي يتم تطبيقها إعمالا لقواعد تنازع القوانين ، ونظراً لاختلاف هذه القواعد من دولة لأخرى ، وما يترتب على هذا الاختلاف ، من عدم استقرار العلاقات العقدية ، لجهل أطراف عقد النقل ، بالقانون الذى سيطبق . فقد سعت الدول — كما سبق أن أشرنا —[3] إلى محاولة توحيد بعض القواعد المتعلقة بمسئولية الناقل الجوى ، وتمخض هذا السعى عن اتفاقية وارسو ، التي تعرضت للتعديل في لاهاى . وإلى جانب جهود الدول ، نشطت شركات ومؤسسات النقل الجوى ، وأرست بعض القواعد المتعلقة بمسئولية الناقل الجوى ، فتم إبرام اتفاقية مونتريال ثم اتفاقية جواتيمالا سيتى

١٦٥ — وجدير بالذكر ، أن هذه الاتفاقيات ، لم تعالج مسئولية الناقل

---

(١) انظر قضاء محكمة النقض الفرنسية في ٥ يناير ١٩٦١ - مشار إليه في مؤلف « بورسيليه » - ص ١٤٨ .

(٢) أبو زيد رضوان - سابق الإشارة - ص ٢٥٢ .

(٣) انظر ما سبق بند « ٢٣ » .

الجوى بطريقة شمولية ، وإنما اقتصرت على توحيد بعض القواعد فحسب ، تاركة مالم تتعرض له ، لحكم القوانين الوطنية ، التى يتم إعمالها ، طبقاً لقواعد تنازع القوانين .

وسنقتصر فيما يلى على دراسة القواعد والأحكام التى كرستها الاتفاقيات الدولية ، والتى عالجت الشروط اللازم توافرها لانعقاد مسئولية الناقل الجوى ووسائل دفع هذه المسئولية كما عالجت القواعد الخاصة بدعوى المسئولية ، وكيفية تحديد التعويضات المستحقة .

الفرع الأول

الشروط اللازم توافرها لتحقق مسئولية الناقل الجوى للأشخاص

المصادر القانونية :

١٦٦ — إن مسئولية الناقل الجوى تنشأ عن إخلاله بالالتزامات ، التى يرتبها على عاتقه عقد النقل . وبهذا نكون أمام مسئولية عقدية ، يلزم لتوافرها وجود الخطأ والضرر وعلاقة السببية .

وقد اقتصرت اتفاقية وارسو على معالجة ركن الخطأ تاركة ركنى الضرر وعلاقة السببية ، للقوانين الوطنية السارية فى الدول الموقعة على الاتفاقية ، ويتم تحديد القانون واجب التطبيق فى كل حالة طبقاً لقواعد تنازع القوانين. فإذا تحدد القانون المصرى طبقاً لهذه القواعد ، فإن هذا القانون - كما سبق أن أشرنا — لم يتضمن قواعد خاصة بعقد النقل الجوى ، مما يتعين معه تطبيق القواعد الواردة فى المجموعة التجارية ، والتى عالجت النقل البرى باعتباره عقداً من العقود التجارية .

١٦٧ — ويتضح من نصوص اتفاقية وارسو أن الناقل يكون مسئولا

إذا أخل بالتزامه بضمان سلامة الراكب ، أو سلامة أمتعته المسجلة، كما يكون مسئولا ، إذا أخل بالتزامه بإتمام النقل فى الموعد المحدد

فثم صور ثلاث يتحقق فيها خطأ الناقل ، فى عقد نقل الأشخاص :

١ — الإخلال بالالتزام بضمان سلامة الراكب .

٢ — الإخلال بالالتزام بضمان سلامة الأمتعة المسجلة .

٣ — الإخلال بالالتزام بتنفيذ النقل فى الميعاد المتفق عليه .

ونعالج هذه الصور الثلاث تباعا .

اولا — الاخلال بالالتزام بضمان السلامة :

١٦٨ — نصت المادة «١٧» من اتفاقية وارسو ، على أن الناقل يكون مسئولا عن الضرر المترتب على وفاة أو جرح الراكب أو عن أى أذى بدنى يلحق به ، وذلك إذا كان الضرر ناتجاً عن حادث وقع على متن الطائرة ، أو أثناء عمليات الصعود إليها أو النزول منها .

فيجب طبقاً لهذا النص ، أن تكون سلامة الراكب ، قد أضيرت نتيجة «حادث» accident ، وأن يقع هذا الحادث على متن الطائرة ، أو أثناء صعود الراكب أو نزوله .

(١) يجب ان يكون الضرر ناتجا عن حادث :

١٦٩ — أثار تحديد المقصود «بالحادث» ، اختلافاً فى الرأى ؛ فذهب اتجاه إلى القول بأن الحادث يشمل الحالات التى تتعرض فيها الطائرة وحمولتها لأضرار تبلغ حداً من الجسامة ، لا يسعف معه مجرد استخدام أو تركيب قطع غيار جديدة ، أو الحالات التى يتعرض فيها الركاب أو أفراد الطاقم أو الغير للإصابة بجراح [1] .

---

(١) انظر — بيحوف — سابق الإشارة — (طبعة ١٩٣٤) — ص ٧١٤ .

ويلاحظ أن هذا النظر ، لا يتعرض لتعريف الحادث ، قدر تعرضه للآثار التي يمكن أن تترتب على الحادث ، والتي يستلزم فيها هذا الرأى حداً من الجسامة يجعل التعريف ضيقاً في بعض الحالات ، بينما نجد التعريف في شقه الخاص ، بما يلحق الركاب مطلقاً من أي قيد ، ونعتقد أن هذا الاختلاف يفسر تناقض موقف الفقهاء ، إذ رأى البعض أن هذا التفسير يتسم بالتضييق غير المبرر[1] ، بينما أيده البعض الآخر نظراً لعموميته واتساعه[2] .

وقد آثر البعض تعريف الحادث ، باعتبار أنه يشمل الوقائع الناجمة عن عوامل خارجية مستقلة عن إرادة الناقل وتابعيه ، ويكون من شأنها إصابة المسافر[3] .

وإذا كان هذا التعريف ، يفضل السابق ، نظراً لمعالجته ماهية الحادث ، دون الاقتصار على استعراض آثاره . إلا أنه استلزم استقلال الحادث عن إرادة الناقل أو تابعيه ، وهو أمر لا نجد له تفسيراً ، إذ لو أصيب المسافر ، نتيجة خطأ من قائد الطائرة أدى إلى اصطدامها ، أو كانت الإصابة ، ناتجة عن فعل عمدى من جانب الناقل أو تابعيه ، فإن وصف الحادث يشمل الحالتين إذ أن هذه التفرقة بين العوامل المستقلة وغير المستقلة عن إرادة الناقل أو تابعيه ، قد تظهر أهميتها عند تطبيق أحكام الاتفاقية الخاصة بتحديد أو إطلاق مسئولية الناقل ، ولكنها تفرقة غير منتجة ونحن بصدد تعريف الحادث .

---

(١) ليتفهن سابق الإشارة (طبعة ١٩٧٠) ص ٢٠٤ .

(٢) كوكوز ـ سابق الإشارة ـ ص ١٢٢ ـ هامش رقم « ٣٢ » .

(٣) ريزه ولاكور ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٦٥ ـ أبوزيد رضوان سابق الإشارة ص ٣١٠ .

لذلك فإننا نعتقد مع البعض[1] فى تعريف الحادث باعتباره تأثيراً جانبياً خارجياً يقع على الراكب بشرط أن يكون هذا التأثير ناجماً عن عملية النقل ومرتبطاً بها . فلو أصيب الراكب ، إثر الاعتداء عليه بالضرب من راكب آخر ، فإن هذه الواقعة لاتعد (حادثاً) فى مفهوم النص الذى نوهنا إليه ، نظراً لعدم ارتباطها بعملية النقل[2] .

(ب) أن يقع الحادث على متن الطائرة أو أثناء عمليات الصعود أو النزول :

١٧٠ — أشرنا فى تعريف الحادث ، إلى ضرورة ارتباطه بعملية النقل وقد حرصت المادة ١٧ على إبراز هذا الارتباط ، حين استلزمت أن يقع الحادث على متن الطائرة . أو أثناء النزول منها أو الصعود إليها ، ولا تثور الصعوبة ، إذا وقع الحادث ، أثناء تواجد الراكب داخل الطائرة ، إذ يكون محكوماً بنصوص الاتفاقية بصريح النص ، ويكون الناقل مسئولا وقد أصبح الراكب تحت رعايته ، وأيضاً لاصعوبة فى الأمر ، إذا وقع الحادث أثناء صعود الراكب أو نزوله ، إذ تتم عملية الصعود أو النزول تحت إشراف الناقل أو مندوبيه .

١٧١ — ولكن هل يعد الناقل مسئولا ، وتنطبق بشأنه مسئوليته أحكام الاتفاقية ، إذا وقع الحادث ، أثناء نقل الركاب من المدينة إلى مطار الإقلاع ، أو من مطار الهبوط إلى المدينة ؟

فقد يتولى الناقل تهيئة وسائل نقل الركاب ، بسيارات تابعة للشركة ، وقد يقع الحادث إبان هذا النقل ، مما يثير التساؤل السابق ، أما إذا سعى الركاب بوسائلهم الخاصة ، فبداهة لا يكون محلا لهذا التساؤل أصلا .

---

(١) الأسيوطى - سابق الإشارة - ص ٢٥١

(٢) كوكوز - سابق الإشارة - ص ١٢٣ .

وقد انعقد رأى الفقه فى غالبيته(١) ـ وبحق ـ على أن النقل البرى الذى يتم بواسطة الناقل ، من المدينة إلى المطار ، أو العكس لايدخل فى نطاق تطبيق أحكام المسئولية ، التى تضمنتها الاتفاقية ، وإنما يخضع لقانون الدولة التى وقع فيها الحادث ، إذ لاعلاقة بين هذا النقل البرى ، ومخاطر النقل الجوى ، التى وضعت أحكام الاتفاقية لمواجهتها ، حقاً أن الراكب يكون تحت رعاية الناقل الجوى ، ولكنه لايواجه إلا مخاطر النقل البرى ، التى يعالجها قانون الدولة التى يتم فيها النقل ، وبالتالى يكون منطقياً إخضاع الناقل الجوى فى مثل هذه الحالة ، لأحكام القانون الوطنى الخاصة بالنقل البرى ، الذى يمارسه الناقل الجوى كعملية تمهيدية لتنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد النقل الجوى .

١٧٢ ـ وإذا كانت الحلول تبدو ميسرة فى الصور السابقة ، فإن التساؤل يثور من ناحية أخرى ، عن حكم الأضرار التى تلحق الراكب إثر حوادث تقع أثناء التواجد فى الميناء الجوى وقبل الصعود إلى الطائرة ، أو إبان التواجد فى الميناء بعد الهبوط منها .

ويزيد من صعوبة التساؤل ، أن تعبير الصعود أو النزول ، لايتصور فهمه على نحو يشمل مجرد التواجد فى الميناء الجوى بغية السفر ، إذ يقتصر فهم الصعود أو النزول ، على النشاط المادى للراكب ، والذى يتحرك بمقتضاه على سلم الطائرة ، صاعداً أو هابطاً . وترتيباً على ذلك يمكن القول ، بأن مايقع من أضرار ، قبل بدء الصعود أو بعد انتهاء الهبوط ، لايسأل عنه الناقل طبقاً لأحكام الاتفاقية ، وإن أمكن مساءلته على أساس آخر سوى العقد الخاضع للقواعد القانونية التى تكرسها اتفاقية وارسو .

---

(١) انظر ـ ريزى ولاكور ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٩٥ ـ شوفو ـ سابق الإشارة ص ٧٤ ـ ثروت الأسيوطى ـ ص ١٥٢ ـ أبوزيد رضوان ـ ص٣٢٣ ـ ٣٢٤ .

ولايخفى مافى هذه النتيجة ، من تضييق لنطاق مسئولية الناقل الجوى ، خاصة وأن الراكب ، لايظل حراً فى تحركاته ، ولايتوجه إلى الطائرة اعتماداً على تقديره ، وإنما يبدأ خضوعه للناقل و توجيهاته فى فترة سابقة على اتصاله الفعلى بسلم الطائرة ، كما أن مخاطر الطيران ، تبدأ منذ أن تطأ قدم الراكب أرض المطار ، حيث حركة الطائرات الدائبة ، صعوداً وهبوطاً[١] . لذلك فإننا نعتقد — مع الرأى الراجح — فى أن التزام الناقل بضمان السلامة ، يبدأ منذ تدخله هو أو تابعيه ، لتوجيه وإرشاد الركاب المنتظرين فى صالات الانتظار داخل مبنى الميناء الجوى ، ويستمر هذا الالتزام ، حتى تعود للراكب حريته بعد انتهاء الرحلة وخروجه إلى الأماكن المفتوحة للجمهور ، بمبنى ميناء الوصول .

وتطبيقاً لما سبق ، فإن الراكب ، الذى يظل جالساً مع مودعيه فى مطعم أو فى استراحة المطار ، أو الراكب الذى يقوم بتغيير العملة فى فروع البنوك المفتوحة داخل الميناء الجوى ، لايعتبر خاضعاً لتوجيه أو رعاية الناقل ، وبالتالى لايمكنه فى حالة الإصابة أن يرجع على الناقل تأسيساً على أحكام المسئولية العقدية ، والتى تنظمها الاتفاقية[٢] .

وعلى العكس ، تتحقق مسئولية الناقل الجوى ، وتنطبق أحكام الاتفاقية منذ أن يسعى الراكب لتلبية النداء الصادر من الناقل ، ويصبح مقيداً فى حركته بتوجيهات هذا الناقل أو تابعيه ، فإذا أصيب الراكب أثناء نقله إلى مكان وجود الطائرة ، فإن الناقل يكون مسئولا[٣] . أما إذا أصيب أثناء انتظار

---

(١) الأسيوطى — ص ٢٥٥ .

(٢) ليوران — سابق الإشارة ص ٥٣٩ .

(٣) انظر فى هذا المعنى فى القضاء :

محكمة السين الابتدائية — ٢ يوليه ١٩٦١ — المجلة الفرنسية للقانون الجوى ١٩٦١ =

مندوب الناقل لصحبه إلى مكان الطائرة ، وحتى إذا كان هذا الراكب قد دخل المنطقة الجمركية ، التي لا يسمح فيها بدخول الجمهور ، فإن الناقل لا يكون مسئولا ، لعدم وجود عنصر الرعاية أو التوجيه في مثل هذه الحالة[1] .

١٧١ — يتضح مما سبق ، أن الحادث إذا وقع على متن الطائرة ، أو أثناء الصعود أو النزول ، أو داخل الميناء الجوى ، ابتداء من بدء ظهور الناقل أو مندوبيه لتوجيه الركاب ، فإن الناقل يكون مسئولا وتنطبق أحكام اتفاقية وارسو ، سواء أدى الحادث إلى الوفاة أو مجرد الجرح أو الإصابة بأى أذى بدنى ، أما الأضرار الأدبية فلم تعرض لها الاتفاقية ، إذ اقتصرت على معالجة الخطأ وتحديد بعض صور الضرر المادى ، ولذلك فإن المرجع فى تحديد الضرر وأنواعه ، ومداه (الضرر المباشر وغير المباشر) هو القانون الوطنى الواجب التطبيق .

وتجدر الإشارة ، إلى أن وقوع الضرر ، كاف لانشغال مسئولية الناقل الجوى ، فلا يكلف المضرور بإثبات الخطأ ، وإنما يكون على الناقل إثبات انتفاء الخطأ ، كما سنرى عند دراسة وسائل دفع المسئولية .

ثانيا — اخلال الناقل بالالتزام بضمان سلامة الأمتعة :

١٧٤ — أشرنا فيما سبق إلى أن الناقل ، يلتزم بنقل الراكب وأمتعته ، وقد نصت المادة الثامنة عشر من الاتفاقية ، على أن الناقل الجوى يكون مسئولا ، عن هلاك أو ضياع أو تلف الأمتعة المسجلة ، وهى الأمتعة التى

= ص ٢٨٣ أيضاً - استئناف باريس فى ٢٨ يونيه ١٩٦٣ - المجلة الفرنسية ١٩٦٣ ص ٢٥٣ استئناف باريس فى ٢ أبريل ١٩٧١ - المجلة الفرنسية ١٩٧١ ص ١٧٣

(١) محكمة مارسليا - مشار إليه فى مؤلف « بورسيليه » - ص ٤٢

يقوم الراكب ، بتسليمها للناقل ، ويصدر عنها الناقل إيصالا يسلمه للراكب(١) .

ولكي تتحقق مسئولية الناقل ، يجب أن يتحقق الضرر الذى يلحق الأمتعة ، أثناء عملية النقل الجوى ، أى الفترة التي تكون فيها هذه الأمتعة فى حراسة الناقل ، سواء تحققت هذه الحراسة ، على أرض المطار أو على متن الطائرة ، أو فى أى مكان تهبط فيه الطائرة حتى لو كان خارجا عن المطار(٢) .

أما الأمتعة الشخصية ، التي يحتفظ بها الراكب معه ، فإنها تظل فى حراسته ولا يسأل عنها الناقل طبقاً للقواعد الواردة فى اتفاقية وارسو ، وإنما يسأل عنها طبقاً للقواعد التى يتضمنها القانون الوطنى المطبق ، تبعاً لإعمال قواعد تنازع القوانين ، مع ملاحظة أن القاضى الوطنى ، يلتزم فى حالة الحكم بالتعويض ، بعدم تجاوز الحد الأقصى الوارد فى الاتفاقية(٣) .

---

(١) وقد اختصر تعديل لاهاى عام ١٩٥٥ البيانات الخاصة بإيصال الأمتعة المسجلة فقصرها على بيانات ثلاثة :

(١) بيان مكان الاقلاع والوصول .

(٢) بيان مكان الهبوط فى دولة أجنبية إذا كانت نقطتا القيام والوصول فى دولة واحدة .

(٣) بيان يفيد خضوع النقل لاتفاقية وارسو .

(انظر المادة الرابعة من تعديل لاهاى) .

(٢) م ١٨ . ٢

(١) وطبقا لنص المادة « ٢٢ » من الاتفاقية ، لا يتعدى التعويض « ٥٠٠٠ » خمسة آلاف فرنك ذهب لكل راكب .

ثالثا : اخلال الناقل بالتزامه باتمام النقل فى الميعاد :

١٧٥ — نصت المادة التاسعة عشر ، من الاتفاقية ، على أن الناقل يكون مسئولا عن الأضرار الناجمة عن التأخير فى نقل الركاب أو الأمتعة . ويلزم لمساءلة الناقل فى هذه الحالة ، سبق وجود اتفاق على موعد الوصول ، فإذا لم يوجد ، فإن معيار التأخير يتحدد فى ضوء الميعاد المعقول ، الذى كان يجب أن يتم فيه النقل ، والأمر يخضع لتقدير قاضى الموضوع ، الذى يعرض عليه النزاع(١) .

١٧٦ — ولكن هل يسأل الناقل عن التأخير فى مرحلة الطيران فقط أم يسأل أيضاً عن التأخير فى الإجراءات السابقة أو اللاحقة على هذه المرحلة؟

ذهب البعض إلى أن عبارة « التأخير فى النقل الجوى » الواردة فى المادة «١٩» ، يجب تفسيرها على النحو المتبع فى تحديد مدى التزام الناقل بضمان سلامة المسافر(٢) . فتشمل التأخير الذى يحدث منذ تواجد الراكب تحت رعاية الناقل أو مندوبيه وحتى انتهاء هذه الرعاية ، أما ما يحدث من تأخير فى وقت سابق أو لاحق ، فلا تشمله أحكام الاتفاقية .

وعلى عكس هذا الرأى ، ذهب اتجاه آخر ، إلى أن الناقل لا يكون مسئولا إلا عن التأخير الذى يقع أثناء مرحلة الطيران فحسب ، أما التأخير فى الإجراءات السابقة أو اللاحقة ، فلا يسأل عنه الناقل ، وذلك على أساس أن التوسع فى تحديد نطاق ومدى التزام الناقل بضمان السلامة له مبرراته ، التى لا تتوافر بالنسبة للإلتزام بإتمام النقل فى الموعد المحدد(٣) .

---

(١) الأسيوطى – ص ٢٨٠ .

(٢) السابق ص ٢٧٦ – كوكوز – ص ١٢١ .

(٣) انظر GOEDHUISD.
La Convention de varsovie — La Haye — 1933 p. 165

ونعتقد من جانبنا ، أنه طالما تحدد موعد لإتمام النقل ، فإن الناقل يكون مسئولا عن التأخير ، سواء تحقق هذا فى عملية الطيران ذاتها ، أو فى الإجراءات السابقة أو اللاحقة . فالواقع أن التأخير يحدث عملا فى مثل هذه الإجراءات ، فضلا عن صعوبة إثبات أن التأخير قد حدث فى مرحلة الطيران(١) .

١٧٧ — ويجب لانشغال مسئولية الناقل عن التأخير ، أن يترتب على هذا التأخير ضرر يلحق الراكب كأن تفوت عليه فرصة عقد صفقة رابحة ، أو يتعذر عليه الاشتراك فى مسابقة دولية ، أو الاشتراك فى مؤتمر أعد له أبحاثا(٢) . وقد أشارت المادة التاسعة عشر إلى أن الناقل يكون مسئولا عن « الأضرار » الناجمة عن التأخير ، وبالتالى فإن التأخير الذى لا يرتب ضرراً ، لا يسأل عن الناقل ، ويقع عبء إثبات الضرر على الراكب طبقاً للقواعد العامة .

خلاصة :

١٧٨ — نخلص مما سبق ، إلى أن الناقل ، تتحقق مسئوليته ، إذا أصيب المسافر ، أو لحقت الأضرار بأمتعته ، أو تم نقله متأخراً عن الموعد المتفق عليه .

ولا يكلف الراكب بإثبات خطأ الناقل الذى سبب الضرر ، إذ أقامت اتفاقية وارسو قرينة على توافر الخطأ ، تستفاد من مجرد تحقق الضرر ، ويكون على الناقل عبء إثبات انتفاء الخطأ ، فكيف يتسنى للناقل ذلك ؟

---

(١) كوكوز سابق الإشارة - ص ١٣١ - أبو زيد رضوان - ص ٣١٨ .

(٢) انظر فى تطبيقات القضاء :

محكمة السين المدنية فى ١٩ يوليو ١٩٦٠ - فى المجموعة الدورية للقضاء ١٩٦٠ - ١١٨٣٠ - أيضا - محكمة جنيف فى ٨ مارس ١٩٥٥

مشار إليه فى مؤلف أبو زيد رضوان - سابق الإشارة - ص ٣١٩ هامش ٥

نعرض للاجابة على هذا السؤال فى دراسة وسائل دفع المسئولية ، التى تنتقل لمعالجتها .

الفرع الثانى

وسائل دفع مسئولية الناقل الجوى للأشخاص

المصادر القانونية :

١٧٩ — عالجت اتفاقية وارسو ، وسائل دفع المسئولية فى المادتين «٢٠» و «٢١» ، فحددت الأسباب التى يستطيع الناقل الاستناد إليها لدفع مسئوليته .

فنصت المادة «٢٠» على أن « الناقل لايكون مسئولا ، إذا أثبت أنه وتابعيه ، قد اتخذوا كل الإجراءات الضرورية ، لتجنب الضرر ، أو أنه كان من المستحيل عليهم اتخاذها » .

كما نصت المادة « ٢١ » على أنه « فى الحالة التى يثبت فيها الناقل أن خطأ الشخص المضرور ، سبب الضرر أو أسهم فيه ، فإن المحكمة تستطيع طبقاً لنصوص قانونها ، استبعاد أو تخفيف مسئولية الناقل » .

ويتضح من هذين النصين ، أن الناقل يمكنه دفع مسئوليته استناداً إلى أحد الأسباب الآتية :

١ — إثبات اتخاذه وتابعيه الاحتياطات الضرورية ، لتفادى الضرر : أى أن ينفى الناقل ، وجود الخطأ ، الذى افترضت الاتفاقية وجوده ، من مجرد وقوع الضرر .

٢ — إثبات أن الناقل وتابعيه كان يستحيل عليهم اتخاذ الاحتياطات

الضرورية لتفادى الضرر : أى إثبات استحالة دفع الحادث ، واستحالة توقعه . وبعبارة أخرى ، إثبات القوة القاهرة .

٣ — إثبات أن المضرور ، هو الذى تسبب فى الضرر .

ونتناول معالجة هذه الأسباب على التوالى ، على أن نعرض بعد ذلك للأحكام التى تضمنتها اتفاقية مونتريال ، ثم اتفاقية جواتيمالاستى .

أولا — نفى الخطأ

المقصود بالتدابير الضرورية Mésures nécessaires

١٨٠ — أشرنا فيما سبق ، إلى أن اتفاقية وارسو ، جعلت من وقوع الضرر الذى يلحق الراكب ، قرينة على خطأ الناقل ، وهى قرينة [illegible] يستطيع الناقل دحضها ، إذا نفى وجود الخطأ ، وذلك إذا أثبت أنه وتابعيه اتخذوا التدابير الضرورية لتوقى الضرر .

وقد أثار تحديد المقصود بالتدابير الضرورية ، اختلافاً فى الفقه والقضاء . ويمكن أن نميز فى هذا الصدد بين اتجاهين :

الاتجاه الأول :

١٨١ — ويمثله أصحاب التفسير الضيق[1] ، الذين يرون ، أن « التدابير

---

(١) انظر Van Houtte — La responsabilité Civile dans les transports aériens intérieurs et internationaux N. 46.

ـ مشار إليه فى مؤلف « ليتفتين » ـ سابق الاشارة ـ ص ١٠٥

أيضا فى الاتجاه نفسه ـ Goedhuis ـ سابق الاشارة ص ١٩٥

وانظر فى أحكام القضاء المؤيدة لهذا الاتجاه — استئناف باريس ١٢ ديسمبر ١٩٦١ المجلة الفرنسية للقانون الجوى ١٩٦٢ ـ ص ٩٣ ـ حيث أدانت المحكمة

الضرورية » لا يمكن تحديدها ، إلا فى ضوء السبب الذى أدى إلى الضرر ؛ فإذا ثبت أن الراكب أصيب نتيجة اندلاع النار فى الطائرة ، فإن « التدابير الضرورية » تنصرف إلى أجهزة مكافحة الحريق ، وإذا تعلق الأمر بمخاطر الجبال الجليدية ، فإن التدابير الضرورية ، تنصرف إلى الأجهزة الفنية التى تستخدم فى إذابة الجليد الذى قد يتراكم على أجنحة الطائرة ، وهكذا يجب دائماً الاستهداء بسبب الحادث ، لإمكان تحديد المقصود بالتدابير الضرورية التى يتعين على الناقل إثبات اتخاذها لنفى الخطأ .

وبداهة ، يترتب على هذا الرأى ، أن الناقل يتحمل تبعة السبب المجهول إذ تستمر قرينة الخطأ ، ولا يكون فى وسع الناقل هدمها ، لأن جهل السبب سيجعل متعذراً تحديد التدابير الضرورية التى كان يمكن للناقل إثبات اتخاذها ، لنفى الخطأ المفترض من جانبه من مجرد وقوع الضرر .

الاتجاه الثانى :

١٨٢ — رفض أصحاب التفسير الواسع ، الأخذ بالرأى السابق ؛ لأنه يؤدى فى النهاية ، إلى إلقاء المسئولية كاملة على الناقل ، وفى جميع الظروف ، لأنه لا يتصور وقوع أى ضرر ، إذا كان الناقل ، قد اتخذ الاحتياطات الضرورية ، محددة على النحو السابق ؟ أى فى ضوء السبب الذى نجم عنه الضرر ، إذ لكل سبب ، تدابير من شأنها توقى الحادث ، وبالتالى يكون

= الناقل، رغم إثباته اصلاحية الطائرة ، وانصياعه للوائح المنظمة للملاحة الجوية، وتوافر إجازات الطاقم ، واستندت المحكمة فى قضائها إلى أن الناقل ، لم يتخذ كل التدابير ذات العلاقة المباشرة والفورية بالحادث المسبب للضرر - أيضا - محكمة السين المدنية فى ٩ يوليه ١٩٦٠ - الأسبوع القانونى - ١٩٦٠ - ٣ - رقم ١١٨٢٠ .

الناقل مسئولا فى كل الأحوال ، وهو مالا يتصور أن يكون ماقصده واضعو الاتفاقية [١] .

انطلاقاً من هذا الانتقاد ، ينتهى أصحاب هذا الاتجاه ، إلى أن « التدابير الضرورية » ، يجب أن تفهم وتتحدد ، طبقاً لمعيار الناقل الحريص ، فيتعين فى كل حالة ، أن يقدر القاضى ، ما إذا كان الناقل قد اتخذ التدابير المتوقع اتخاذها من جانب الناقل الحريص ، إذا وضع فى الظروف التى تواجد فيها الناقل المراد مساءلته عن الحادث .

فالناقل الذى يثبت أن طائراته صدرت بشأنها شهادات صلاحية سارية المفعول ، وأنها خالية من العيوب ، طبقاً للفحوص الفنية التى أجريت بشأنها ، وأن أفراد طاقمها ، يحملون الإجازات والشهادات المطلوبة طبقاً للقوانين واللوائح ، وأن الإقلاع تم فى ظروف جوية ملائمة ، وبعد الحصول على المعلومات الكافية ، سواء قبل الإقلاع أو أثناء الطيران أو عند الهبوط [٢] ، إن مثل هذا الناقل لايمكن مساءلته ، لأنه يكون قد اتخذ التدابير الضرورية .

وتطبيقاً لذلك ، فإن الناقل لا يتحمل تبعة السبب المجهول [٣] ، مادام

---

(١) ليتذين ـ سابق لاشارة ـ ص ٢٥٤ ـ ٢٥٥

(٢) بورسلية ـ سابق الإشارة ـ ص ٥١ ـ أيضا فى نفس الاتجاه ـ ليوان ـ أيضا :

Ripert (G)
L'unification de droit aérien.

المجلة العامة لقانون الجو ـ ١٩٣٢ ـ ص ٣٦٤ .

(٣) وجدير بالذكر ، أن مشروع الاتفاقية ، كان يعالج العيب الذاتى فى الطائرة ، ويعتبره سببا لمساءلة الناقل بصفة مطلقة ، ثم حذف النص ورأى المؤتمرون ، ترك الأمر للقاعدة العامة التى تضمنها النص (م ٢٠ / ١) ، أى تقدير الأمر فى ضوء ما إذا كان الناقل قد اتخذ التدابير الضرورية ولم يتسنى له اكتشاف العيب ، أم أنه قصر فى هذا الخصوص ـ انظر ـ بيكار ـ سابق الإشارة ـ ص ١٥٧ ـ ١٥٨

قد أثبت اتخاذ التدابير السابقة ، سواء ما تعلق منها بحالة الطائرة أو ظروف الرحلة ، حتى لحظة وقوع الحادث . أما إذا فشل في هذا الإثبات ، فإنه يكون مسئولا ، وأيضاً لا يسأل الناقل عن العيب الخفي في الطائرة ، إذا أثبت اتخاذ التدابير المعقولة ، وأثبت خفاء العيب على نحو لا يتسنى اكتشافه[١] .

١٨٣ — ونعتقد من جانبنا ، في صحة الاتجاه الثاني ، أي أن « التدابير الضرورية يجب أن تفهم على أساس معيار موضوعي[٢]، مبناه تقدير موقف الناقل الجوي الحريص ، متواجداً في نفس الظروف التي أحاطت بالناقل موضع المساءلة .

ويؤكد صحة هذا النظر ، أن المادة « ١/٢٠ » ، عندما أعطت الناقل مكنة نفي الخطأ ، بإثبات اتخاذ التدابير الضرورية ، إنما كشفت عن قصد واضعي الاتفاقية ، في اعتبار التزام الناقل ، التزاماً ببذل عناية ، وليس التزاماً بنتيجة ، وإذا تعلق الأمر بالتزام ببذل عناية ، فإن إثبات بذل هذه العناية يكون كافياً لنفي الخطأ ، أما القول بضرورة إثبات العناية في ضوء السبب الذي أدى إلى الحادث ، فمؤداه في النهاية ، إلغاء الحكم الذي تضمنته المادة ١/٢٠ في صدرها ، لأنه لا يوجد سبب لا يمكن توقيه ، إلا الأسباب التي تدخل في عداد القوة القاهرة ، وهو ما تعرضت له الفقرة الأولى من المادة في عبارتها الأخيرة ، التي تعرضت لاستحالة اتخاذ التدابير ، فالرأي الأول ، مؤداه ، إهمال الحكم الخاص بنفي الخطأ ، وقصر الأمر على إثبات القوة

---

(١) روديير — سابق الاشارة — ص ٣٦٨ — وانظر في أحكام القضاء نقض فرنسي — في ١٨ يناير ١٩٣٧ — المجلة العامة لقانون الجو — ١٩٣٧ ص ١٣٥ — محكمة باريس — ٢٧ يوليه ١٩٦٩ المجلة العامة لقانون الجو — ١٩٣٩ ص ٣٣٥ .

(٢) الأسيوطي — سابق الاشارة — ٢٩٥

القاهرة ، والقاعدة العامة فى التفسير ، تقضى بتبنى التفسير الذى يعمل النص كاملا ، ولا يهمله كلية أو جزئيا .

ثانيا : القوة القاهرة

١٨٤ — لم يرد ذكر القوة القاهرة صراحة فى الفقرة الأولى من المادة ٢٠ سالفة الذكر ، ومع ذلك فإن الفقه[1] يستند إلى العبارة الأخيرة من هذه الفقرة ، للقول بوجود القوة القاهرة كسبب لدفع المسئولية . وقد تضمنت هذه العبارة كما سبق أن أشرنا النص على أن الناقل لا يكون مسئولا إذا أثبت أنه كان يستحيل عليه وعلى تابعيه ، اتخاذ التدابير الضرورية لتوقى الضرر ، ولما كانت هذه الاستحالة لاتتحقق إلا إزاء الحادث غير المتوقع ، وغير ممكن الدفع ، فإن الأمر يكون متعلقا فى النهاية بإثبات القوة القاهرة . وترتيبا على ذلك يكون للناقل الذى يفشل فى نفى الخطأ على النحو السابق ، أن يثبت أنه لم يتخذ التدابير الضرورية نظراً لاستحالة ذلك عليه وعلى تابعيه .

١٨٥ — ويلاحظ أن هناك فارقا بين حالة نفى الخطأ ، وحالة إثبات القوة القاهرة : ففى الحالة الأولى ، يكون الناقل مقصراً ، إذا فشل فى إثبات اتخاذ التدابير الضرورية[2] ، أما فى الحالة الثانية ، أى إثبات القوة القاهرة ، فإن الناقل لا يمكن اعتباره مهملا أو مقصرا ، إذا لا يمكن أن ينسب للانسان

---

(١) أنظر ... أبو زيد رضوان — ص ٣٣٦ — أيضا :

Lacombe — La responsabilité du transporteur aérien pour dommages causés aux passagers et marchandises thése de doctorat-paris — 1940 - p . 216 .

(٢) بيكار — سابق الاشارة — ص ١٥٧

إهمال فى مواجهة القوة القاهرة ، التى لاقبل لأحد بمواجهتها ، فالناقل لا يكون مسئولا ، إذا وقع الحادث نتيجة صاعقة أتت على الطائرة ، أو نتيجة عواصف مفاجئة ، أو إذا وقع الحادث نتيجة تغير مفاجىء فى الضغط الجوى ، أو إثر الوفاة المفاجئة لقائد الطائرة ، كما لايتصور مساءلة الناقل عن التأخير ، إذا نشأ عن تعذر الهبوط نتيجة إضراب العاملين فى مطار الوصول[1] ففى كافة هذه الصور ، تتحقق استحالة اتخاذ التدابير الضرورية لتوقى الضرر .

١٨٦ — ولكن هل يدخل فى مفهوم القوة القاهرة ، الحوادث الفجائية أى غير المتوقعة ، وغير الممكن دفعها ، والتى تتصل بنشاط الناقل الجوى ؟ فما الحكم لو أن الحادث نتج عن انفجار محرك الطائرة ، أو تلف إطاراتها أو عطب أجهزة الاتصال ؟

يذهب البعض[2] إلى التفرقة بين القوة القاهرة ، والحادث المفاجىء ، على أساس أن الأولى يلزم أن تكون متعلقة بحوادث خارجية عن نشاط

---

(١) انظر فى تطبيقات القضاء — نقض فرنسى (مدنى) — ١٨ مارس ١٩٢٧ المجلة العامة لقانون الجو — ١٩٣٧ ص ١٩٥٢ — حيث رفضت المحكمة الاستئنافية إدانة الناقل ، حيث ثبت أن الحادث نجم عن عاصفة طرأت بعد الإقلاع .

أيضا — استئناف تولوز فى ١٣ فبراير ١٩٣٠ — مشار إليه فى ليتفين — ص ٣٥٦ أيضا — محكمة السين التجارية — ٢٣ فبراير ١٩٥٦ — المجلة الفرنسية للقانون الجوى ص ٣٢٥ .

(٢) أبو زيد رضوان . ص ٣٣٧ — ٣٣٩ — أيضاً — الأسيوطى — ص٤٧٦ ومع ذلك فإنه يرى ، أنه فى ظل اتفاقية وارسو . لا أهمية للتفرقة بين القوة القاهرة والحادث الفجائى على أساس خارجية الواقعة التى سببت الحادث .

المسئول ، أما الحادث المفاجىء ، فإنه يتعلق بالنشاط الداخلى للمشروع الذى يديره الشخص المسئول ، ومن ثم يتعين تحميله مغبة مايقع من جراء الحوادث الفجائية ، لأنها تنم عن سوء الإدارة والاهمال .

١٨٧ — ونعتقد مع الرأى الراجح[١] ، أن هذه التفرقة لا أساس لها ، فرجع الأمر دوما ، هو النظر فى الحادث الذى أفضى إلى الضرر ، وهل كان متوقعا وممكنا دفعه أم لا ؛ فحتى إذا تعلق الأمر بانفجار محرك الطائرة ، أو تلف إطاراتها أو أجهزتها ، فإن القول بمساءلة الناقل بصفة مطلقة ليس صحيحا ، إذ يتعين النظر فيما إذا كان هذا الانفجار أو هذا التلف يرجع إلى تقصير الناقل ، أم أن هذا الانفجار أو التلف لم يكن متوقعا ، ولم يكن ممكنا دفعه ، فيدخل فى مفهوم القوة القاهرة ؛ فانفجار المحرك نتيجة وضع قنبلة بواسطة الغير أو نتيجة عيب فى التصنيع ، يدخل فى مفهوم القوة القاهرة . التى تشمل الحوادث غير المتوقعة ، وغير ممكنة الدفع ، سواء كانت من فعل الطبيعة أو فعل الإنسان[٢] .

وغنى عن البيان ، أنه يلزم بالنسبة لفعل الغير ، لكى يدخل فى مفهوم القوة القاهرة ، أن يكون مستجمعا لشرطى عدم التوقع[٣] ، وعدم إمكانية

---

(١) انظر — أستاذنا الدكتور محمود جمال الدين زكى ـ مصادر الالتزام ـ جـ١ ص ٣٥٤ هامش «١»

(٢) وقد قضى بعدم مسئولية الناقل عن ضياع معطف أحد الركاب الذى كان يعلق معطفه بجوار كرة الطائرة ، التى تبعد عدم إمكان فتحها دون تدخل من الراكب نفسه أو أى راكب آخر ـ استئناف بودا بست — ٢ أبريل ١٩٣٦ - مشار إليه فى مؤلف ليتفين — ص٢٥٦ .

(٣) ويلاحظ ، كما سبق أن أشرنا ، أن الناقل الفعلى وتابعيه ، تعتبر أفعالهم منسوبة إلى الناقل المتعاقد .

الدفع فضلا عن أن وصف الغير لا ينطبق على أفراد الطاقم والعاملين التابعين للناقل الجوى ، فى حين أنه ينطبق على موظفى المطار والجمارك ، لأنهم لا يرتبطون بالناقل برابطة التبعية .

ثالثا : خطأ المضرور

١٨٨ — أشرنا فيما سبق إلى نص المادة ٢١ من اتفاقية وارسو التى عالجت خطأ المضرور ، باعتباره أحد الأسباب التى يمكن للناقل الاستناد إليها دفعا لمسئوليته . وعلى عكس نفى الخطأ أو القوة القاهرة ، لم تضع الاتفاقية قاعدة موضوعية ، وإنما اقتصرت على الإحالة على القانون الوطنى واجب التطبيق حسب قواعد تنازع القوانين . وعلة ذلك أن المؤتمرين لم يتمكنوا من التوفيق بين الاتجاهات المتباينة . والتى تختلف من دولة لأخرى بالنسبة لأثر خطأ المضرور على مسئولية الناقل الجوى[1] . وحسما للاختلاف ، تركت الاتفاقية الأمر للتشريعات الوطنية التى تطبق فى كل حالة ، حسبما تقضى به قواعد تنازع القوانين .

١٨٩ — وبالنسبة للقانون المصرى ، فإن خطأ المضرور يعد سببا أجنبيا ، يقطع علاقة السببية ، بين خطأ الناقل والضرر ، وذلك تطبيقا لنص المادة ١٦٥ من القانون المدنى الذى يتعين تطبيقه نظراً لعدم وجود قواعد خاصة بعقد النقل الجوى .

---

(١) انظر — م بورسيليه ص ٥٩ حيث يشير إلى أن القضاء الإنجليزى ، لا يعفى الناقل من المسئولية ، إلا إذا كان المضرور قد انفرد بمسلكه فى تسبيب الحادث ، أما فى حالة الخطأ المشترك ، فيكون الناقل مسئولا مسئولية مخففة ، فى حين أن القضاء الأمريكى ، لا يسائل الناقل ، إذا ثبت وجود خطأ من جانب المضرور . أما فى فرنسا فالقضاء يطبق قواعد استغراق الخطأ فى العلاقة بين خطأ الناقل وخطأ المضرور

فيعتبر سلوك المضرور خطأ ، إذا خرج الراكب فى تصرفاته عن مسلك الراكب العادى ؛ ويشترط أن يكون مسلك الراكب هو السبب فى وقوع الحادث . ولعل أبرز صور هذا الخطأ انتحار الراكب بإلقاء نفسه من الطائرة ، ففى هذه الحالة لايمكن مساءلة الناقل ، إذا أثبت أن باب الطائرة كان محكم الإغلاق ، أما فى حالة الخطأ المشترك ، فإن القاضى يمكنه إنقاص التعويض أو رفضه كلية ؛ حسب تقدير دور كل من الناقل والمضرور فى إحداث الضرر(١) .

أسباب دفع المسئولية فى ظل اتفاقية مونتريال (٤ مايو ١٩٦٦) .

١٩٠ — كان عدم رضاء الولايات المتحدة الأمريكية ، عن اتفاقية وارسو ، خاصة فيما يتعلق بإعطاء الناقل إمكانية دفع مسئوليته ، وضآلة مبالغ التعويض ، سببا فى تهديد هذه الدولة بالانسحاب من الاتفاقية(٢) ، مما دفع الاتحاد الدولى للنقل الجوى (إياتا) ، ومنظمة الطيران المدنى الدولية (الايكاو) إلى السعى لإبرام اتفاقية مؤقتة بين مؤسسات وشركات الطيران تحقق بها ترضية لحكومة الولايات المتحدة الأمريكية ، حتى تظل عضواً

---

(١) انظر فى تطبيقات القضاء الفرنسى ـ محكمة باريس الابتدائية ـ ٢٧ يونية ١٩٦٩ ـ المجلة الفرنسية للقانون الجوى ١٩٦٩ ـ ص ٣٢٥ ـ حيث قام الراكب بفتح باب الطائرة عنوة ، وألقى بنفسه فى الفضاء ، فرفضت المحكمة إدانة الناقل الذى أثبت أن الباب كان محكم الاغلاق .

أيضا استئناف باريس ـ ١٥ أكتوبر ١٩٧١ ـ المجلة الفرنسية للقانون الجوى ١٩٧٢ ص ٦٠ .

(٢) انظر: Smirnoff - La crise de la convention de Varsovie

المجلة الفرنسية للقانون الجوى ـ ١٩٦٧ ـ ص ٢٥٩

أيضاً ، ليتفين ، ـ سابق الإشارة ـ ص ٢١٢ .

فى اتفاقية وارسو ، مما يسهم فى استمرار حركة التوحيد الدولى لقواعد القانون الجوى .

وقد تمخضت هذه الجهود ، عن اتفاقية مونتريال التى تربط بين الشركات والمؤسسات لا بين الدول . وتقديراً للضرورة بقدرها ، فإن الاتفاقية لم تخرج على أحكام اتفاقية وارسو ، إلا بالنسبة للنقل الجوى الدولى الذى يمس أرض الولايات المتحدة الأمريكية ، سواء كانت نقطة القيام من هذه الدولة ، أو كانت تقع عليها نقطة الوصول ، أو كانت هذه الدولة تمثل محطة هبوط لرحلة لا تبدأ منها ولا تنتهى إليها .

إذا تحقق ذلك ، فإن الشركات الموقعة على هذه الاتفاقية ، تلتزم أن تضمن ما تبرمه من عقود نقل جوى تمس أرض الولايات المتحدة الأمريكية على النحو السابق ، شرطا مؤداه أن الناقل لا يستطيع الاستناد إلى المادة «٢٠/١» من اتفاقية وارسو ومؤدى ذلك أن مسئولية الناقل الجوى ، تصبح مسئولية موضوعية مبناها فكرة تحمل الخطر ، وليس الخطأ ، فلا يكون بوسع الناقل إثبات اتخاذ التدابير المعقولة ، أو إثبات القوة القاهرة .

ولا يبقى أمامه سوى وسيلة واحدة ، هى إثبات خطأ المضرور ، ويقتصر أمر هذا التعديل على ما يلحق المسافر سواء بالوفاة أو بأى أذى بدنى آخر . أما المسئولية عن التأخير فتظل محكومة باتفاقية وارسو كما سبق أن عرضناها .

وجدير بالذكر أنه لا أهمية لجنسية المضرور ، فسيان أن يكون أمريكيا أو غير أمريكى ، مادام يستقل طائرة تابعة لشركة موقعة على اتفاقية مونتريال ، وتعلقت الرحلة بأرض الولايات المتحدة الأمريكية على النحو

السابق والواقع أن عدم أهمية الجنسية، قاعدة قانونية، لاتنفى أن الواقع يؤدى فى غالب الأحوال ومن الناحية العلمية، إلى استفادة الأمريكيين، مما يجعل قول الأستاذ «روديير» معبراً عن الواقع، عندما يقرر: «أن الرأس الأمريكية تتكلف غاليا»(١).

وسائل رفع المسئولية فى ظل اتفاقية جواتيمالا – ستى: (٨ مارس ١٩٧١)

١٩١ — لم تكن اتفاقية مونتريال، الا ترضية مؤقتة للولايات المتحدة الأمريكية، فقد واصلت المنظمة الدولية للطيران المدنى جهودها، حتى انتهت إلى بروتوكول جواتيمالا – ستى، الذى عدل تعديلا أساسياً فى أحكام اتفاقية وارسو الخاصة بنقل الأشخاص وأمتعتهم.

وجدير بالذكر أن هذا البروتوكول معد لكى يربط بين الدول، التى توقع عليه. وليس بين الشركات كما هو الحال فى اتفاقية مونتريال، وعلى أى حال، فإن هذا البروتوكول، لم يدخل بعد حيز التنفيذ.

١٩٢ — وطبقاً لأحكام هذا البروتوكول، يسأل الناقل عن الأضرار المترتبة على وفاة الراكب أو عن أى أذى بدنى يلحقه. وتتوافر هذه المسئولية، لمجرد أن الواقعة التى سببت الضرر، وقعت على متن الطائرة، أو أثناء عمليات النزول أو الصعود، ودون حاجة لأى شرط آخر(٢).

---

(١) روديير سابق الاشارة – ص ١٣٩، حيث يقرر بالنسبة لاتفاقية مونتريال

«Il ne s'agissait pas en droit d'un accord relevant le prix de la tête d'Américain, mais en fait il s'agissait de cela».

وجدير بالذكر أن الطيران العربية قد وقعت على هذه الاتفاقية.

انظر فى نقد هذه الاتفاقية – «ليتفين» – سابق الاشارة – ص ٢١٣

فالمسئولية ترتكز على فكرة تحمل التبعة ولا حاجة لإثبات خطأ الناقل ، كما أن الناقل لم يعد باستطاعته دفع مسئوليته إلا إذا أثبت أن الوفاة نتجت عن سوء الحالة الصحية للراكب ، وواضح أن هذا السبب يقتصر على حالة الوفاة .

ولا يجوز للناقل الاستناد إليه لدفع مسئوليته فى حالة الإصابة أو أى أذى بدنى آخر . كما يمكن للناقل الاستناد إلى خطأ المضرور .

ويسأل الناقل عن ضمان الأمتعة مسئولية تقوم أيضاً على فكرة تحمل التبعة ، فلا يمكنه دفع مسئوليته استناداً إلى أى سبب حتى ولو كان قوة قاهرة .

أما المسئولية عن التأخير ، فلم تتعرض لها اتفاقية جواتيمالا - سيتى . فهى تخضع لأحكام اتفاقية وارسو ، وترتيباً على ذلك ، يكون للناقل رفع مسئوليته استناداً إلى نص المادة « ٢٠ / ١ » سالفة الذكر .

الطابع الآمر لأحكام اتفاقية وارسو :

١٩٣ — حظرت الاتفاقية [1] ، أن يتضمن عقد النقل الخاضع لها ، أى شروط تعفى الناقل من المسئولية ، أو تحددها ، على نحو يخالف أحكام الاتفاقية ، وتبطل الشروط المخالفة ، التى قد تتضمنها عقود النقل ، وترتيباً على ذلك ، فإن الشروط الدارجة ، التى تعرف بشروط « الاياتا » ، والتى تنص على عدم مسئولية الناقل عن الأضرار الناجمة عن التأخير تكون باطلة ، ولا أثر لها [2] .

ولكن يجدر التنويه ، بأن البطلان ينصرف إلى الشروط ، التى تتضمنها

---

(١) م « ٢٢ » وانظر أيضا المادة « ٣٢ » .

(٢) الأسيوطى - سابق الإشارة - ص ٣٢٨ .

عقود النقل قبل وقوع الحادث ، أما الاتفاق الودى بين الناقل والمسافر بعد وقوع الضرر فلا يبطل ، لأن مثل هذا الاتفاق لا يعد داخلا فى زمرة شروط الإعفاء من المسئولية ، التى تحظرها الاتفاقية خشية استغلال شركات الطيران لمركزها الاقتصادى وفرض شروطها التعسفية على الركاب .

الفرع الثالث

دعوى المسئولية

تقسيم :

١٩٤ — لم تعالج اتفاقية وارسو ، معالجة شاملة ، كل المشاكل التى تثيرها دعوى المسئولية : فاقتصرت على وضع بعض الأحكام الخاصة بتحديد شخصى المدعى عليه ، وتحديد المحكمة المختصة ، كما عالجت سقوط الدعوى. وأحالت الاتفاقية بالنسبة لإجراءات الدعوى على قانون المحكمة المختصة بنظر النزاع .

ونعالج فيما يلى ، تحديد أطراف الدعوى ، ثم تحديد المحكمة المختصة ، لننتهى إلى معالجة موضوع سقوط دعوى المسئولية .

أولا — أطراف دعوى المسئولية ·

المدعى :

١٩٥ — لا صعوبة فى تحديد المدعى ، فى حالة الإصابة أو ضياع الأمتعة التى يحتفظ بها الراكب فى حيازته ، أو فى حالة التأخير، فالراكب الذى لحقه الضرر هو الذى يحتل مركز المدعى . ولكن تثور الصعوبة فى حالة الوفاة ، إذ لم تتعرض الاتفاقية ، لتحديد الأشخاص الذين يكون لهم دفع

الدعوى من بين ورثة الراكب المتوفى . لذلك فإننا نرجح الرأى القائل بالاحتكام إلى قانون المحكمة التى ترفع أمامها الدعوى، إذ أحالت إليه نصوص الاتفاقية فيما يتعلق بإجراءات الدعوى، مما يفصح عن الاتجاه إلى جعله « القانون العام » ، الذى يتم الالتجاء إليه ، فى كل ما لم تعالجه النصوص[١] .

المدعى عليه :

١٩٦ — ترفع دعوى المسئولية على الناقل ، ولكن على أى ناقل ترفع فى حالة النقل المتتابع ، الذى يتولاه أكثر من ناقل ؟

عالجت الاتفاقية هذه الحالة[٢] ، فنصت على أن للراكب الحق فى مقاضاة الناقل الذى وقع الحادث فى المرحلة التى باشر تنفيذها ، فضلا عن حقه فى مقاضاة الناقل الأول[٣] ، عن كل ما يقع خلال الرحلة بأكملها وذلك إذا تضمن العقد شرطاً صريحاً ، يقضى بضمان هذا الناقل مسئولية تنفيذ عملية النقل كاملة .

أما فى حالة وجود ناقل متعاقد وناقل فعلى ، فإن الراكب يستطيع مقاضاة الناقل الفعلى ، عما حدث أثناء النقل الذى تولاه ، كما يستطيع مقاضاة الناقل المتعاقد عما يحدث أثناء الرحلة بأكملها ، أى حتى عما يقع من أضرار فى النقل الذى يباشره الناقل الفعلى[٤] .

---

(١) بورسيليه — سابق الإشارة — ص١٩٨ — انظر خلاف هذا الرأى : أبو زيد رضوان - سابق الإشارة — ص ٣٧٤ — حيث يذهب إلى تطبيق قانون الأحوال الشخصية للراكب المتوفى.

(٢) م ٣٠ / ١ .

(٣) م ٣٠ / ٢ .

(٤) م ٧ من اتفاقية جوادالاخارا .

ثانياً – المحكمة المختصة

١٩٧ – نصت المادة ٢٨ من اتفاقية وارسو ، على أن دعوى المسئولية يجب أن ترفع فى إحدى الدول الموقعة على الاتفاقية ، سواء أمام محكمة موطن الناقل : أو المحكمة التى يقع فى دائرتها مركزه الرئيسى ؛ أو المحكمة التى تقع فى دائرتها المنشأة التى تولت إبرام العقد ، أو محكمة الوصول ، ويكون الاختيار بين هذه المحاكم للمدعى

وقد روعى فى تعدد المحاكم المختصة على هذا النحو ، تيسير التقاضى على المضرور الذى يمكنه الالتجاء إلى أى من المحاكم السابقة هذا فضلا عن المحكمة التى يوجد فى دائرتها مؤسسة مملوكة للناقل . والتى يوجد فيها أيضاً موطن الراكب أو محل إقامته الدائمة . وهى المحكمة التى أضافتها اتفاقية جواتيمالا – سيتى والتى لم تدخل حيز التنفيذ بعد[1]

ثالثاً – سقوط دعوى المسئولية

١٩٨ نصت المادة ١/٢٩ ، على أن دعوى المسئولية . يجب أن ترفع خلال عامين من تاريخ وصول الطائرة أو التاريخ الذى كان يجب أن تصل فيه أو من تاريخ وقف النقل ويترتب على عدم مراعاة هذا الميعاد . سقوط دعوى المسئولية أما كيفية احتساب هذه المدة فقد أحالت الاتفاقية بشأنه . إلى قانون المحكمة التى ترفع أمامها الدعوى

وقد ثار تساؤل عن طبيعة هذه المدة ، فذهب البعض إلى أننا بصدد مدة تقادم prescription . لأن القاعدة العامة . فى دعاوى النقل البرى والبحرى أنها تتقادم ولا تسقط هذا فضلا أن إحالة النص على قانون المحكمة التى ترفع أمامها الدعوى . يعنى الاحتكام إلى هذا القانون لتحديد آثار الوقف والانقطاع وهى أمور لا تعرض إلا بالنسبة لمدد التقادم[2] وعلى العكس

(١) ... ... معاهدة جواتيمالا – سيتى

(٢) ... ... الإشارة – ص ٩٧

ذهب الرأى الراجح[1] — وبحق — إلى أنه بصدد مدة سقوط فقد ورد النص مستخدماً لفظ السقوط Déch ance . وأمام صراحة النص لا محل لاجتهاد ، أما الإحالة على قانون المحكمة ، فقصور على كيفية احتساب المدة ، أى بداية سريانها وانتهائها ، أما القول بأن المقصود بالإحالة ، تحديد آثار الوقف والانقطاع ، فهو من قبيل المصادرة على المطلوب لأن هذا القول ، لا يقبل أساساً ، إلا بعد الانتهاء من تحديد طبيعة المدة والاتفاق على أنها مدة تقادم ، وهو الأمر الذى يدور حوله الاختلاف .

الفرع الرابع

القواعد الخاصة بالتعويض

وضع حد أقصى للتعويض :

١٩٩ — مراعاة لمصلحة المضرور ، أقامت اتفاقية وارسو — كما سبق أن رأينا مسئولية الناقل على خطأ مفترض ألقت عليه عبء إثبات نفيه ، وتحقيقاً للتوازن ، وضعت حداً أقصى للتعويض الذى قد يقضى به على الناقل ، وذلك حتى لا تعوق حركة الطيران ، ولا تعرقل أنشطة الشركات والمؤسسات التى قد تتعرض للإفلاس إذا ترك أمر التعويض مطلقاً . وجدير بالذكر ، أن الحد الأقصى الذى تتضمنه الاتفاقية ، لا يعنى تعويضاً جزافياً ، يدفع للمضرور أو ورثته ، وإنما هو حد أقصى لا يجوز تجاوزه ولكن يمكن أن يقضى بأقل منه ، إذا كان الضرر لا يرقى إلى الحد الذى يستأهل الحكم بالحد الأقصى ، وتظهر قيمة هذا الحد بالنسبة للناقل فى حالة الأضرار التى تتجاوز هذا الحد ، فهنا لن يستطيع القاضى رغم ذلك تجاوز الحد الأقصى المنصوص

---

(١) ريبرى - لاكور — سابق الإشارة — ٢٨٠ — ليوان — ص ٥٥٨ — أبو زيد رضوان ص ٣٨١ — بورسيليه — ص ٢١٩

عليه فى الاتفاقية ، وهذه الفائدة التى يجنيها الناقل ، تقابل المسئولية المشددة التى يحملها والتى تعفى المضرور من عبء إثبات الخطأ كما رأينا .

٢٠٠ — وقد تصاعد الحد الأقصى بصفة مستمرة ، فبينما حددته اتفاقية وارسو عام ١٩٢٩ بمبلغ ١٢٥٫٠٠٠[١] فرنك فرنسى لكل راكب ، عما يلحقه من وفاة أو إصابة ، ومبلغ ٥٠٠٠[٢] فرنك فرنسى عن فقد أو تلف الأشياء التى يحتفظ بها الراكب فى حوزته ؛ نجد تعديل لاهاى عام ١٩٥٥ ، يرفع الحد الأقصى فى حالة الوفاة أو الإصابة إلى الضعف أى ٢٥٠٫٠٠٠[٣] فرنك فرنسى ، بينما ظل الحد الأقصى بالنسبة للأشياء الشخصية دون تعديل .

ونتيجة لموقف الولايات المتحدة الأمريكية ، وتهديدها بالانسحاب ، احتجاجاً على ضآلة التعويضات ، تم إبرام اتفاقية مونتريال عام ١٩٦٦ ، ووقعت عليه شركات الطيران فى العديد من الدول ، وقد رفع الحد الأقصى للتعويض فى حالة الوفاة أو الإصابة إلى ٧٥٠٫٠٠٠ دولار[٤] ، وسيرتفع هذا الحد مع سريان اتفاقية جواتيمالا — سيتى إلى مليون ونصف فرنك[٥] فرنسى فى حالة الوفاة أو الإصابة ، وإلى مبلغ ٦٢٫٥٠٠ فرنك عن التأخير[٦] لكل راكب .

ويرجع هذا التزايد المستمر ، إلى تضاؤل مخاطر الطيران مع تقدم الصناعة واستخدام الأجهزة الفنية التى تؤمن إلى حد كبير سلامة الطائرة أثناء رحلاتها ،

---

(١) م ٢٢ / ١

(٢) م ٢٢ / ٣ .

(٣) م ١١ من تعديل لاهاى .

(٤) م ١ من الاتفاقية .

(٥) م ٨ / أ

(٦) م ٨ / ب

هذا فضلا عن انخفاض قيمة النقود مع ارتفاع الأسعار[١] . ولكن هل تسرى هذه الحدود بصفة مطلقة وفى جميع الأحوال ؟ ينقلنا هذا التساؤل إلى دراسة حالات المسئولية المطلقة ، التى لاتتحدد فيها مسئولية الناقل بهذه الحدود العليا .

حالات المسئولية المطلقة :

٢٠١ — تشمل هذه الحالات ما يلى :

أولا — النقل غير المصحوب بتسليم تذكرة السفر للراكب :

طبقاً لنص المادة ٣ ٢ ، من اتفاقية وارسو ، لا يستفيد الناقل من تحديد مسئوليته على النحو السابق ذكره ، إذا قبل نقل الراكب دون إصدار تذكرة نقل مشتملة على البيانات التى استلزمتها الاتفاقية . فالناقل الذى يخل بالتزاماته ، لا يحق له الاستفادة من نصوص الاتفاقية المحددة لمسئوليته . وقد سبق أن عرضنا البيانات تذكرة النقل وما طرأ عليها من تعديل بمقتضى بروتوكول لاهاى عام ١٩٥٥ .

ثانياً — ارتكاب الناقل أو تابعيه لغش أو خطأ معادل للغش :

٢٠٢ - نصت المادة ٢٥ من اتفاقية وارسو ، على حرمان الناقل من التمسك بالحدود القصوى سالفة الذكر ، وذلك إذا كان الضرر الذى لحق الراكب ، قد نتج عن غش أو خطأ مناظر للغش ، طبقاً لقانون المحكمة التى ترفع الدعوى أمامها ، أو إذا كان هذا أو ذاك قد صدر من تابعى الناقل أثناء تأديتهم لأعمال وظائفهم .

وقد نجم عن الإحالة إلى القوانين الوطنية ، اختلاف شديد فى أحكام القضاء فى الدول المختلفة ، وذلك لعدم الاتفاق على تحديد معنى الغش والخطأ

---

(١) [illegible] — ص ٧٩ ليوانى — سابق الإشارة — ص ٥٥١ .

فى مؤتمر لاهاى عام ١٩٥٥ . وبمقتضى هذا التعديل ،أصبح غير جائز للناقل ، الاستناد إلى تحديد مسئوليته ، إذا نتج الضرر عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه ، بقصد إحداث الضرر أو إذا اقترن هذا الفعل أو الامتناع ، بإدراك احتمال وقوع الضرر(٢) .

---

(١) وقد برز هذا الاختلاف ، نظراً لعدم وجود فكرة الخطأ الجسيم المعروفة فى دول القانون اللاتينى ، فى القوانين الأنجلوسكسونية ، والتى تسود فيهافكرة أخرى تجمع بين الغش ، أى تعمد إحداث الضرر ، وبين إدراك احتمال وقوعه وعدم الاكتراث بذلك وهى فكرة لا تتطابق وفكرة الخطأ الجسيم وتعرف هذه الفكرة فى القانون الأنجلوسكسونى بفكرة « السلوك المنحرف غير المغتفر .

Wilful misconduot,

انظر فى عرض هذه الفكرة :

Drion (H.) Liimitation of Liabilities in internmtional Air law — 1954;— p. 195 —

وانظر عرض الاختلاف فى التفسير - بورسيليه - ص ١٠٠ وما بعدها .

(٢) - انظر روديير — سابق الإشارة - ص ٢٧٢ .

وانظر فى تطبيقات القضاء :

محكمة مدغشقر تاريخ ١٠ أغسطس ١٩٦٧ - مشار إليه فى المؤلف السابق ص ٣٧٢ هامش ٢ ، حيث قضت المحكمة بأن الناقل يجوز له التمسك بالحدود العليا ، إذا ظل سبب الحادث مجهولا - وفى الاتجاه نفسه نقض مصرى فى ٢٧ أبريل ١٩٦٧ - المجموعة ١٩٦٧ عام ١٨ ص ٨٩٦ - انظر أيضاً محكمة باريس فى ٨ يناير ١٩٧١ - المجلة الفرنسية للقانون الجوى ١٩٧١ ص ١٧٦ حيث اعتبر الناقل مسئولا مسئولية مطلقة، إذا واصل قائد الطائرة طيرانه رغم سوء الأحوال الجوية - أيضاً نقض فرنسى فى ٤ مارس ١٩٦٤ - المجلة الفرنسية للقانون الجوى - ١٩٦٤ ص ٢٩٩ حيث اعتبر الناقل مسئولا مسئولية مطلقة إذا تم الإقلاع دون الاستعانة بالأجهزة الفنية اللازمة لتحديد ملاءمة أو عدم ملاءمة الأحوال الجوية .

وبهذا التعديل ، تم حسم الاختلاف ، إذ تعرضت الاتفاقية مباشرة لتحديد معنى الغش والخطأ ، وعدلت عن الإحالة على القوانين الوطنية .

المبحث الثانى

عقد نقل البضائع

تقسيم :

٢٠٣ — نتناول دراسة عقد نقل البضائع ، بادئين بتكوين العقد وإثباته ، ثم ننتقل لتحديد آثاره ، لننتهى إلى دراسة مسئولية الناقل الجوى .

المطلب الأول

تكوين عقد النقل وإثباته

تكوين العقد :

٢٠٤ — تعتبر عملية النقل من مكان إلى مكان ، هى جوهر عقد النقل سواء تعلق الأمر بنقل الأشخاص أو البضائع . وكما هو شأن عقد نقل الأشخاص ، يتسم عقد نقل البضائع بالطابع الرضائى ، فيكفى لانعقاده بمجرد التراضى بين مرسل البضاعة والناقل ، ولا يلزم لانعقاد العقد أن يتم تقديم البضاعة للناقل ، إذ يعد هذا التقديم التزاماً على عاتق المرسل ، لكى يتسنى للناقل تنفيذ التزامه بنقل البضاعة(١) .

وقد أبرزت اتفاقية وارسو ، الطابع الرضائى لعقد النقل ، عندما نصت على أن تحرير خطاب نقل البضائع أو عدم تحريره ، لا شأن له بوجود أو صحة عقد النقل(٢) .

٢٠٥ — ولا يثير تكوين العقد مشكلة ، إلا بالنسبة لالتزام الناقل بقبول النقل ، وذلك باعتبار الناقل صاحب إيجاب عام ودائم ، وقد سبق أن

(١) شوفو — سابق الإشارة ـ ص ١٢٦ - ١٢٧ .

(٢) م٣ / ٢ من اتفاقية وارسو .

ناقشنا هذه المشكلة ، عند دراسة عقد نقل الأشخاص ، وانتهينا إلى التفرقة بين الناقل المنتظم وغير المنتظم ، فالأول لا يجوز له رفض التعاقد إلا لمبررات معقولة ، أما الثاني فيتمتع بسلطة تحكمية بشأن قبوله أو رفض التعاقد. ونرى هذه التفرقة بشأن نقل البضائع ، سريانها بشأن نقل الأشخاص ، مع مراعاة أن الناقل دائماً رفض قبول التعاقد ، إذا تعلق الأمر بنقل بضائع تمثل خطراً على سلامة الطائرة أو ركابها ، أو بضائع تحتاج إلى عناية خاصة ، لا تتوفر وسائلها لدى الناقل[1] .

إثبات عقد نقل البضائع :

(أ) خطاب نقل البضائع lettre de transport aérien :

٢٠٦ — نظمت اتفاقية وارسو ، القواعد الخاصة بمستندات النقل ، فنصت على أن للناقل الحق فى مطالبة المرسل بتحرير « خطاب النقل الجوى » كما جعلت قبول هذا الخطاب المحرر بمعرفة المرسل التزاماً على عاتق الناقل[2]

واستلزمت المادة الثامنة من الاتفاقية أن يتضمن خطاب النقل بيانات عديدة ، ثم اختصارها فى تعديل لاهاى عام ١٩٥٥ ، حيث اقتصرت على ثلاثة بيانات :

١ — مكان الإقلاع ومكان الوصول .

٢ — بيان مكان هبوط الطائرة فى دولة أجنبية إذا كانت نقطتا القيام والوصول تقعان فى دولة واحدة

---

(١) انظر المادة ٥ / ٤ من شروط « الإياتا » ، حيث تنص على حق الناقل فى رفض نقل البضائع التى يمثل نقلها ضيقاً أو خطراً ، بالنسبة للطائرة أو الركاب أو بالنسبة للبضائع الأخرى .

(٢) م ٥ / ١ من اتفاقية وارسو .

الخاصة بتحديد مسئولية الناقل[1] .

ويجب أن يتم تحرير هذا الخطاب بواسطة المرسل[2] ، من نسخ ثلاث أصليقم الأولى للناقل وموقع عليها من المرسل ، والثانية للمرسل إليه وموقع عليها من الناقل والمرسل وترفق هذه النسخة بالبضاعة ، والثالثة موقع عليها من الناقل وتسلم المرسل عند قبول البضاعة بواسطة الناقل تمهيداً لنقلها[3] .

ويجب أن يقدم المرسل للناقل ، المعلومات والمستندات الواجب إرفاقها بخطاب النقل الجوى ، لإنهاء الإجراءات الجمركية[4] .

۲۰۷ ـ وقد رتبت اتفاقية وارسو على قبول الناقل للبضاعه ، دون خطاب النقل الجوى أو دون تضمنه البيانات المطلوبة ، رتبت على ذلك ، حرمان الناقل من التمسك بأحكام الاتفاقية ، التى تستبعد المسئولية أو تحددها[5] . ولكن لا يترتب على عدم تحرير الخطاب ، أى أثر فيما يتعلق بوجود عقد النقل أو صحته .

(ب) القيمة القانونية لخطاب النقل الجوى :

۲۰۸ ـ طبقاً لنص المادة ۱/۱۱ ، يعتبر خطاب النقل الجوى قرينة على إبرام عقد النقل وماتضمنه من شروط ، كما يعتبر قرينة على استلام الناقل للبضاعة ، والقرينة بسيطة ، يمكن إثبات عكسها ، وتمتد القرينة إلى بيانات خطاب النقل ، الخاصة بوزن أو حجم البضاعة أو عددها ، أما البيانات

---

(۱) م ۸ معدلة فى لاهاى عام ۱۹۵۵ .

(۲) ويمكن أن يتولى الناقل الجوى تحرير الخطاب بناء على طلب المرسل وذلك ما تسمح به المادة ٦ / ٥ من اتفاقية وارسو .

(۳) م ٦ / ٢ من اتفاقية وارسو .

(٤) م ١٦ / ١ من اتفاقية وارسو .

(٥) م ٩ .

الخاصة بالكمية أو حالة البضاعة فلا يحتج بها على الناقل ، إلا إذا أقر بصحتها بعد الفحص ، وأثبت إقراره على خطاب النقل .

٢٠٩ — ولكن هل يعتبر خطاب النقل الجوى ، ممثلا للبضاعة ، بحيث يكون التصرف فى هذا الخطاب ، تصرفاً فى البضاعة ذاتها ؟

يمكن القول بأن خطاب النقل الجوى يقوم بهذه الوظيفه ، وذلك استناداً إلى نص المادة الثانية من اتفاقية وارسو ، والتى يتضح من صياغتها إمكان صدور خطاب النقل دون تعيين المرسل إليه ، أى صدور الخطاب للحامل أو للآمر[1] إذ مؤدى ذلك ، إمكان تسليم أو تظهير الخطاب لشخص يصبح حائزاً للبضاعة بحيازته لهذا الخطاب ، ويدعم هذا الاتجاه ، أن تعديل لاهاى عام ١٩٥٥ ، أضاف فقرة ثالثة إلى المادة ١٥ من اتفاقية وارسو ، بمقتضاها ، يجوز تحرير خطاب النقل الجوى بصورة تجعله قابلا للتداول ، ورغم ماسبق ، فإن الرأى الراجح[2] ، يذهب إلى أن خطاب النقل الجوى . لايعتبر ممثلا للبضاعة ، نظراً لأن سرعة إتمام عمليات النقل الجوي ، لاتسمح بوجود مبررات لإضفاء الصفة التمثيلية على هذا الخطاب فإن النقل يتم فى ساعات ، مما لايتصور معه ، ظهور الحاجة إلى التصرف فى البضاعة أثناء نقلها ، هذه الحاجة التى بررت إسباغ الصفة التمثيلية على سند الشحن البحرى ، نظراً لطول المدة التى قد تستغرقها الرحلات البحرية .

---

(١) كانت الاتفاقية تستلزم بيان اسم وموطن المرسل إليه إذا كان هناك مرسل إليه S'il y a lieu . وهو مايسمح بتصور عدم وجود مرسل إليه ، أى أن يكون الخطاب للآمر أو الحامل .

(٢) شوفو - ص ١٢٣ - روديير - ص١٦٥ - ليتفين - ص ٢٣٩ - بيكار ص ١٣٤ — الأسيوطى - ص ٢١٩ .

لذلك فإن شروط « الاياتا » لا تسمح بإصدار خطاب النقل قابلا للتداول ، فلابد طبقاً لهذه الشروط من صدوره إسمياً(١) .

المطلب الثانى

آثار عقد نقل البضائع

تقسيم :

٢١٠ — لتحديد آثار عقد نقل البضائع ، يلزم أن نميز بين مركز المرسل من جهة ، ومركز الناقل من جهة أخرى ، فكلاهما تتولد له حقوق ، وتثقل كاهله التزامات ، هذا فضلا عن تحديد مركز المرسل إليه الذى وإن لم يشارك فى إبرام العقد ، إلا أن له حقوقاً ، وعليه التزامات تنشأ عن تعيينه كمرسل إليه ، عند إبرام العقد .

اولا — مركز المرسل :

(ا) حقوقه :

٢١١ — يهدف المرسل من إبرام العقد ، إلى نقل البضاعة ، ويمثل هذا النقل ، حقاً له بعد إبرام العقد ، وتستبين حدود هذا الحق على نحو أكثر وضوحاً عند دراسة التزام الناقل بنقل البضاعة .

ويتمتع المرسل بالحق فى توجيه البضاعة طالما أنها لم تبلغ مكان الوصول ، فيكون للمرسل ـ طبقاً لاتفاقية وارسو(٢) ـ الحق فى سحب البضاعة وإعادتها إلى مكان القيام ، كما يكون له حق إيقافها فى الطريق عند هبوط الطائرة ، كما يكون له الحق فى تغيير شخص المرسل إليه .

---

(١) م ٨ / ا من شروط « الاياتا » والتى تستلزم أن يتم تسليم البضاعة للمرسل إليه المحدد فى خطاب النقل الجوى .

(٢) م ٢ / ١ من اتفاقية وارسو .

ولكن يجب على المرسل ألا يمارس حقوقه السابقة . على نحو يضر بالناقل أو مرسلى البضائع الآخرين . فضلا عن التزامه بالمصاريف التى تكبدها الناقل ، من جراء تنفيذ تعليمات المرسل . أما إذا استحال على الناقل ، تنفيذ هذه التعليمات ، فعليه أن يخطر المرسل بذلك ، وينتهى حق المرسل فى توجيه البضاعة ، ببلوغها مكان الوصول ، حيث يصبح حق التوجيه للمرسل إليه[1]

(ب) التزامات المرسل

٢١٢ – يمثل الالتزام بدفع الأجرة ، التزاماً رئيسياً على عاتق المرسل ، والأصل أن تتحدد الأجرة بالاتفاق الحر بين المرسل والناقل ولكن هذا لا يحدث فى الواقع إذ تتحدد الأجرة طبقاً للتعريفة التى يضعها الاتحاد الدولى للنقل الجوى (إياتا) .

وتشمل الأجرة تكاليف عملية النقل من مكان القيام إلى مكان الوصول . أما المصاريف التى قد يتكبدها الناقل لتسليم البضاعة إلى المرسل إليه فإن مرجع الأمر بالنسبة لها ، نص نصوص العقد ، وإلا فإن المصاريف التى ينفقها الناقل لتسليم البضاعة إلى المرسل إليه فى المكان المحدد فى العقد تعتبر متضمنة فى الأجرة[2] .

أما النفقات الأخرى ، التى قد يضطر الناقل إلى دفعها ، كالرسوم الجمركية أو الغرامات أو مصاريف إعادة تغليف البضاعة ، فإن المرسل يلتزم بردها إلى الناقل .

---

(١) م ١٢ ف ٤

(٢) شوفو – ص ١١٩

ثانيا — مركز الناقل

(أ) حقوقه

٢١٣ — يعد الحق فى الحصول على الأجرة ، أهم حقوق الناقل ، وقد تكون الأجرة مستحقة فى ميناء القيام ، أى يتم دفعها مقدماً ، وقد تكون مستحقة فى ميناء الوصول ، فيقوم المرسل إليه بدفعها

وطبقا لشروط « الإياتا » ، يتم دفع الأجرة مقدماً ، وبعد قبول الناقل للبضاعة ولكن هذا لا يمنع ، من إمكانية الاتفاق على دفعها مؤخراً وكثيراً ما يقترن هذا الاتفاق ، بتكليف الناقل بتحصيل ثمن البضاعة من المرسل إليه ، فيكون الناقل فى هذه الحالة وكيلا عن المرسل

ويتمتع الناقل بامتياز على البضاعة لضمان الحصول على أجرة النقل . وقد نصت على هذا الامتياز شروط «الإياتا» [١]

(ب) التزامات الناقل

٢١٤ — يلتزم الناقل أساساً بنقل البضاعة إلى المكان المحدد فى العقد ويعتبر مسئولا عن ضمان سلامة البضاعة ، منذ قبوله لها وتسلمها وحتى إتمام النقل ويلتزم الناقل ببذل عناية الناقل الحريص للمحافظة على البضاعة وعدم ضياعها أو تلفها .

وفضلا عن ضمان سلامة البضاعة ، يلتزم الناقل بإتمام النقل فى الموعد المتفق عليه ، ولا ينال من ذلك ، ما تتضمنه شروط « الإياتا » من النص على عدم اعتبار جداول المواعيد ، جزءاً من العقد [٢] ، إذ مؤدى هذا الشرط . حماية الناقل من المسئولية عن مخالفة جداول المواعيد ولكن هذا الشرط

---

(١) م ٤ / ٧ د من شروط الإياتا

(٢) م ٦ ٢ . ١ — هـ شروط الإياتا

لا يعفى الناقل من المسئولية عن التأخير عن الموعد المعقول ، الذى يخضع لتقدير قاضى الموضوع ، عند عرض النزاع على القضاء [١] .

ويلتزم الناقل فى النهاية بتسليم البضاعة المرسل إليه ، فى المكان المتفق عليه ، ويقتضى ذلك ، قيام الناقل بإخطار المرسل إليه بوصول البضاعة حتى يتسنى له الاستعداد لتسلمها .

مركز المرسل اليه

٢١٥ - لايعتبر المرسل إليه طرفاً فى عقد النقل ، ومع ذلك فإن له حقوقاً تنشأ عن هذا العقد ، فضلا عما قد يثقل كاهله من التزامات ، إذ قد يكون دفع الأجرة مستحقاً لدى وصول البضاعة ، كما سبق أن أشرنا .

وعبثاً حاول الفقه تأصيل حقوق والتزامات المرسل إليه ، فى ظل فكرة نسبية العقود ، التى لا تسمح بامتداد آثار العقد إلى غير أطرافه فتم الالتجاء إلى نظام الاشتراط لمصلحة الغير ، وسرعان ما تبين ضعف هذا التأصيل لعجزه عن تفسير التزامات المرسل إليه ، إذ لايمكن أن يرتب الاشتراط التزامات وإن أمكن أن تتولد عنه حقوق لصالح من تم الاشتراط لصالحه .

والواقع أن النظريات والمفاهيم القانونية القائمة لاتسعف فى هذا المقام ، مما لايدع مجالا لتأصيل مركز المرسل إليه إلا على أساس الاعتبارات العملية، التى تحكم عقد النقل ، والتى استلزمت الاعتراف للمرسل إليه بحقوقه وتحميله بالتزامات ، فينشأ كلاهما من عقد لم يكن المرسل إليه فيه طرفاً [٢] .

---

(١) أبو زيد رضوان — سابق الإشارة — ص ٢٨٩ .

(٢) الاسيوطى - سابق الإشارة - ص ٢٢٩ حيث يقرر أن أساس حقوق والتزامات المرسل إليه يتمثل فى فكرة المصلحة .

المطلب الثالث

مسئولية الناقل الجوى فى عقد نقـــل البضائع

تقسيم :

٢١٦ - لدراسة مسئولية الناقل الجوى للبضائع ، نبدأ بعرض الشروط اللازم توافرها لتحقق مسئولية الناقل ، لنعقب ذلك بدراسة الوسائل التى يستطيع بها الناقل دفع مسئوليته ، ثم ننتقل لمعالجة دعوى المسئولية والقواعد الخاصة بالتعويض .

الفرع الأول

شروط تحقق مسئولية الناقل الجوى

تعداد :

٢١٧ - يتضح من نص المـادة ١٨/١ من اتفاقية وارسو ، أنه يلزم لكى تنعقد مسئولية الناقل الجوى ، أن يلحق البضاعة ضرر ، وأن يكون هذا الضرر ناتجاً عن واقعة حدثت أثناء النقل الجوى. ونعالج هذين الشرطين تباعاً .

أولا - تحقق الضرر :

٢١٨ - عددت المادة سالفة الذكر ، صور الضرر التى يمكن أن تلحق البضاعة ، فأوردت الهلاك وضياع البضائع فضلا عن التلف . ونصت المـادة «١٩» من الاتفاقية على مسئولية الناقل عن الضرر الذى يترتب على تأخير وصول البضاعة .

ويقصد بالهلاك ، انعدام البضاعة ، أياً ماكان سبب ذلك ، كاحتراقها أو تبخرها ، أما الضياع ، فمؤداه عدم وجود البضاعة لدى الناقل وعدم علمه

بمكان وجودها ، كأن تسرق البضائع ، أو يتمكن شخص غير المرسل إليه من استلام البضاعة دون إمكان الاستدلال عليه . أما تلف فيقصد به ، تطرق الفساد أو العطب إلى البضاعة دون أن تنعدم كما فى حالة الهلاك، ودون أن تختفى كما فى حالة الضياع [١] .

وقد تصل البضاعة سليمة من كل ما سبق ، ومع ذلك تتحقق مسئولية الناقل ، وذلك بسبب التأخير فى إتمام عملية النقل ، وذلك بشرط أن يترتب على هذا التأخير ضرر يلحق المرسل أو المرسل إليه ، كأن تصل البضاعة متأخرة عن موعد افتتاح المعرض الدولى ، الذى كان المرسل يأمل المشاركة فيه ، أو أن يفسخ المشترى عقد البيع المبرم مع المرسل ، نتيجة تأخر وصول البضاعة . ويلتزم المضرور بإثبات ما لحقه من ضرر نتيجة للتأخير [٢] .

ثانيا - أن يكون الضرر ناتجا عن واقعة حدثت أثناء النقل الجوى :

٢١٩ - لا يكفى لانشغال مسئولية الناقل الجوى توافر الضرر ، وإنما يلزم أن يكون الضرر نتاج واقعة تمت أثناء عملية النقل الجوى .

ولم يدع واضعو الاتفاقية تحديد فترة النقل الجوى للاجتهاد . وإنما نصت الفقرة الثانية من المادة «١٨» على أن النقل الجوى « يشمل الفترة التى تكون خلالها ، الأمتعة ، والبضائع ، فى حراسة الناقل ، سواء كان ذلك فى مطار ، أو على متن الطائرة ، أو فى أى مكان ، فى حالة هبوط الطائرة خارج المطار » .

ويتضح من هذه الفقرة ، أن العبرة بفكرة الحراسة ، فمنذ اللحظة التى يتم فيها قبول الناقل وتسلمه البضاعة ، يصبح مسئولا عما قد يلحقها من أضرار ، ولا تنتهى مسئوليته إلا بتسليم البضاعة للمرسل إليه [٣] .

(١) الأسيوطى ص ٢٦٠ - كوكوز ص ١٢٥ - ليموان ص ٥٦٠
(٢) م ١٩ من الاتفاقية.
(٣) ليتفين - سابق الإشارة - ص ٢٢٦

٢٢٠ — ولكن يثور التساؤل ، فى حالة تسليم الناقل للبضاعة فى مخازنه البعيدة عن مطار الإقلاع ، فهل تبدأ مسئوليته طبقاً لأحكام اتفاقية وارسو لتشمل تواجد البضائع فى هذه المخازن ، ثم نقلها براً أو بحراً أو نهراً حتى مطار الإقلاع ؟ ثم ما هو حكم النقل البرى أو البحرى أو النهرى الذى يتم من مطار الوصول وحتى مكان وجود المرسل إليه ، إذا تضمن العقد شرطاً يقضى بإلزام الناقل بإجراء هذا النقل ؟

تصدت للإجابة على هذا التساؤل ، الفقرة الثالثة من المادة «١٨» فنصت على «أن فترة النقل الجوى ، لا تغطى أى نقل برى أو بحرى أو نهرى يقع خارج مطار ».

فالقاعدة إذاً ، هى عدم شمول ، فترة النقل الجوى » لما قد يتم من نقل برى أو نهرى أو بحرى ، ومع ذلك ، فإن الفقرة سالفة الذكر ، تردف إرساء هذه القاعدة ، بإنشاء قرينة مؤداها ، افتراض أن ما يلحق البضاعة من أضرار قد وقع أثناء النقل الجوى ، ويكون للناقل الجوى إثبات العكس (١) أى إثبات أن الضرر لحق البضاعة ، أثناء عمليات النقل البرى أو النهرى أو البحرى ، فإذا نجح فى ذلك ، تنحسر أحكام اتفاقيـة رواسو ، وتنطبق أحكام القانون الوطنى الذى تقضى بتطبيقه قواعد تنازع القوانين .

٢٢١ — نخلص مما سبق ، إلى أن الناقل يكون مسئولا عن ضمان سلامة البضائع ، منذ وجودها فى حراسته ، حتى لو تحققت هـذه الحراسة فى فترة سابقة على تنفيذ عملية النقل الجوى ، أو إذا استمرت هذه الحراسة بعد انتهائها مع ملاحظة أن النقل البرى أو النهرى أو البحرى ، الممهد أو اللاحق لعملية النقل الجوى ، لا يدخل فى مفهوم عبارة النقل الجوى كما حددتها الاتفاقية ،

---

(١) الأسيوطى ص ٢٧١ — أبو زيد رضوان ص ٣٢٩ — لينفين ص ٢٢٧ .

وإن كان ثم قرينة أقامتها الاتفاقية على أن الأضرار التى تلحق البضاعة يفترض حدوثها أثناء عملية النقل الجوى ، وذلك حتى يتمكن الناقل من إثبات العكس .

وغنى عن البيان . أنه يلزم فضلا عن الضرر والخطأ ، توافر علاقة السببية والتى تخضع تقدير توافرها من عدمه ، للقانون الوطنى واجب التطبيق ، إذ لم تتعرض الاتفاقية إلا لركن الضرر على النحو السابق عرضه .

الفرع الثانى

وسائل دفع المسئولية فى عقد نقل البضائع

تعداد :

٣٢٢ – إن قرينة الخطأ التى أقامتها اتفاقية وارسو ، تسرى سواء فى نقل الأشخاص أو البضائع ، فلا يلتزم المرسل أو المرسل إليه ، بإثبات الخطأ الذى ترتب عليه إلحاق الضرر بالبضاعة ، وإنما يكون على الناقل عبء إثبات انتفاء الخطأ ، وذلك عن طريق إقامة الدليل على أنه وتابعوه قد اتخذوا كافة الاحتياطات الضرورية لتوقى الضرر ، ويكون لهذه الوسيلة من وسائل دفع المسئولية ، نفس المضمون الذى حددناه ، عند دراسة عقد نقل الأشخاص . وأيضاً يستطيع الناقل دفع مسئوليته . بإثبات استحالة اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتوقى الضرر . أى إثبات القوة القاهرة أو الحادث المفاجىء . أو إثبات أن الضرر نتج عن خطأ المرسل ، أو عن عيب ذاتى فى البضاعة ، ففى كافة هذه الصور ، تتحقق استحالة توقى الضرر . وفضلا عما سبق فقد نصت المادة ٢٠ – ٢ من اتفاقية وارسو ، على أن الناقل يستطيع درء مسئوليته ، إذا أثبت أن الضرر الذى لحق البضاعة ، ترتب على خطأ فى قيادة أو إرشاد الطائرة . أو عن خطأ يتعلق بالملاحة الجوية بصفة عامة .

وسنقتصر فيما يلي على معالجة الأسباب الخاصة بعقد نقل البضائع ، مقتصرين على الإحالة إلى ماسبق دراسته في عقد نقل الأشخاص ، بالنسبة لأسباب دفع المسئولية ذات الطابع العام والتي سبق معالجتها .

اولا ـ خطا المرسل :

٢٢٣ — يقابل خطأ المرسل في عقد نقل البضائع ، خطأ المصاب في عقد نقل الأشخاص .

ويلزم في خطأ المرسل ، كي يصلح سبباً لدفع مسئولية الناقل ، أن يكون هذا الخطأ غير متوقع ، وغير ممكن الدفع بواسطة الناقل وتابعيه(١) . إذ لو كان هذا الخطأ يمكن توقعه ودفعه ، فإن الناقل يكون مسئولا ، لتقصيره في تلافي ما قصر فيه المرسل . فلو كانت البضاعة سيئة الحزم والتغليف على نحو ظاهر ولم ينبه الناقل المرسل لإعادة حزم البضاعة ، فإنه بقبوله نقل البضاعة بحالتها السيئة ، يكون مقصراً ، ولا يسعفه التذرع بخطأ المرسل ، لأن الخطأ في هذه الصورة ، ظاهر كان يمكن توقعه ودفعه . أما إذا كانت البضاعة في شكل طرود مغلقة تحتوى على مواد قابلة للاشتعال ، ليس في مكنة الناقل اكتشاف خصائصها التي كتمها عنه المرسل ، فإن هذا الأخير وحده يتحمل مسئولية احتراق البضاعة ، فنحن هنا بصدد خطأ من جانب المرسل ، لا يمكن توقعه ولا يمكن دفعه .

ثانيا ـ العيب الذاتي في البضاعة :

٢٢٤ — قد يرجع هلاك أو تلف البضاعة ، إلى عيب كامن فيها ، كقابليتها للتحلل أو التعفن ، ويلزم أن تكون هذه العيوب مما يدخل في مقدور الناقل وتابعيه . توقيه أو دفعه ، أي يلزم توافر شروط القوة القاهرة .

---

(١) الأسيوطي — سابق الإشارة — ص ٣٠٥

وجدير بالذكر أن تعديل لاهاى ، أعطى للناقل مكنة اشتراط إعفائه من المسئولية ، عما يلحق البضاعة ، بسبب طبيعة البضاعة أو عيوب ذاتية فيها(١).

ثالثا : الخطأ الملاحى .

٢٢٥ — نصت المادة ٢/٢٠ ، على أن الناقل ، يستطيع دفع مسئوليته إذا أثبت أن الضرر الذى لحق البضاعة نجم عن خطأ فى قيادة الطائرة أو خطأ فى الإرشاد أو خطأ يتعلق بالملاحة الجوية بصفة عامة . وهذا السبب من أسباب دفع المسئولية ، قصرته الاتفاقية على عقد نقل البضائع ؛ أما فى نقل الأشخاص ، فإن أخطاء الملاحين الجويين ، يسأل عنها الناقل باعتباره متبوعاً

ويبرر هذا الموقف ، تأسيساً على فكرة تقسيم المخاطر ، فيتحمل المرسل أو المرسل إليه ، المخاطر الناجمة عن أخطاء تقع فى عمليات الملاحة الجوية ، كقيادة الطائرة أو إرشادها ، بينما يتحمل الناقل مخاطر الأخطاء التى تقع بمناسبة المحافظة على البضاعة ، أى الأخطاء التجارية وفضلا عن ذلك ، فإنه من قبيل العنت ، أن يتحمل الناقل أخطاء قائد الطائرة وأفراد الطاقم ، وهم يعملون ، بعيداً عنه لا قبل له بالإشراف عليهم وتوجيههم(٢) .

٢٢٦ — ويلزم لكى يتمكن الناقل من الاستناد إلى هذا الدفع ، أن تتوافر الشروط الآتية :

(١) أن يتعلق الأمر بخطأ فى الملاحة الجوية

٢٢٧ — ويقصد بالخطأ الملاحى ، الأخطاء المتعلقة بالمناورات اللازمة لحركة الطائرة ، إقلاعاً وهبوطاً أو طيراناً ؛ فيعتبر خطأ ملاحياً ، الارتفاع بالطائرة إعتماداً على حاسة النظر ، دون الاستعانة بالمعلومات المسجلة

(١) المادة ٢٣ / ٢ مضافة فى تعديل لاهاى عام ١٩٥٥ .

(٢) انظر فى عرض هذه المبررات :

، ليتفين ، سابق الإشارة ، ص ٢٦١ ، شوفو ، سابق الإشارة ، ص ١٨٣ .

فى الأجهزة الفنية ، مما تترتب عليه ، إصطدام الطائرة ، بجبل تعذرت رؤيته على قائد الطائرة ، نظراً لكثافة الضباب . ويعتبر خطأ ملاحياً أيضاً الانحراف عن الممر المهيأ لاستقبال الطائرة . كما يدخل فى عداد هذه الأخطاء ، القراءة أو الترجمة الخاطئة للإرشادات بواسطة الملاح المختص بمراقبة أجهزة إرسال واستقبال هذه الإشارات ، ويعتبر خطأ ملاحياً . تقصير المهندس الفنى الذى يهمل إصلاح أجهزة الاتصال أو الأجهزة المعدة لتحديد وتلقى المعلومات عن ظروف الأحوال الجوية(١) .. الخ .

(ب) انتفاء الغش :

بداهة ، يلزم ألا يكون الخطأ الملاحى ، أياً كانت صورته ، ناتجاً عن غش من جانب الناقل أو تابعيه (٢) ، إذ يفسد الغش كل شيء طبقاً للقواعد العامة .

(ج) نفى الخطأ :

يلزم أن يثبت الناقل ، أنه اتخذ كافة الاحتياطات الضرورية لتوقى الضرر الناتج عن الخطأ الملاحى أو سواه .

بتوافر هذه الشروط ، يمكن للناقل دفع مسئوليته ، استناداً إلى وجود الخطأ الملاحى .

١٩٤ — ولا يخفى أن هذا السبب من أسباب دفع المسئولية يمثل شذوذاً لا يمكن تبريره ، فإذا كان الناقل بعيداً عن القائد وأفراد الطاقم ، فإن المرسل أيضاً عنهم بعيد ، وإذا كان لابد من تحميل أحدهما نتائج أخطاء الملاحة الجوية ، فإن الناقل هو الذى يجب أن يتحملها باعتباره متبوعا ، كما هو الشأن فى نقل الأشخاص .

وقد أحسن تعديل لاهاى عام ١٩٥٥ صنعاً ، إذ ألغى هذا السبب ، جاعلا

---

(١) بورسيليه ص ٦٧ — ليوان ص ٥٦٣-٥٦٤ .

(٢) شونو ـ سابق الإشارة - ١٧٥ .

الناقل مسئولا عن أخطاء الملاحة الجوية فى نقل البضائع ، سواء بسواء كما فى نقل الأشخاص [١]

الفرع الثالث

دعوى المسئولية

تقسيم :

٢٢٩ — نعالج دعوى المسئولية ، بادئين بتحديد أطراف الدعوى ، ثم المحكمة المختصة ، لننتهى إلى أحكام الدفع بعدم قبول الدعوى وسقوطها .

أولا : أطراف الدعوى

المدعى :

٢٣٠ — يتم إبرام عقد نقل البضائع بين مرسل البضائع والناقل ، فبدهى أن يكون للمرسل حق مقاضاة الناقل ، أما المرسل إليه . فهو ليس طرفاً فى العقد ، كما أنه لا يلزم تحديده أو تعيينه وقت التعاقد ، إذ يمكن للمرسل أن يحدده فى وقت لاحق ، ولذا لا يعتبر إسم المرسل إليه من البيانات اللازمة فى خطاب النقل الجوى [٢] .

ولكن متى تم تحديد إسم المرسل إليه ، فإن الناقل تتقل كاهلة التزامات يقابلها حقوق للمرسل إليه ، كما أن هذا الأخير يصبح ملتزماً قبل الناقل

---

(١) م ١٠ ، من تعديل لاهاى ١٩٥٥ ، والتى نصت على إلغاء الفقرة الثانية من المادة ٢٠ ، اتفاقية وارسو ، وهى الفقرة التى كانت تنص على الخطأ الملاحى كسبب لدفع المسئولية

(٢) انظر تعديل لاهاى للمادة الثامنة من اتفاقية وارسو (م ٦ من تعديل لاهاى) .

وبعبارة أخرى ، يكتسب المرسل إليه مركزاً قانونياً ويصبح من حقه مباشرة رفع دعوى المسئولية على الناقل[١] .

وإلى جانب المرسل والمرسل إليه ، يمكن لشركة التأمين ، التى قامت بدفع التعويضات لرافع الدعوى ، أن تحل محله تطبيقاً لفكرة الحلول العينى[٢] .

المدعى عليه :

٢٣١ – بدهى أن يكون الناقل هو المسئول الذى ترفع عليه دعوى المسئولية ، سواء أقيمت هذه الدعوى من جانب المرسل أو المرسل إليه أو المؤمن الذى تولى دفع التعويضات . وليس ثمة صعوبة ، إذا كان الناقل واحداً تعاقد ونفذ عملية النقل بأكملها ، ولكن تثور الصعوبة فى حالة تعدد الناقلين ، سواء تحقق هذا التعدد فى حالة النقل المتتابع أو حالة وجود ناقل متعاقد وناقل فعلى ، ونعالج هاتين الحالتين تباعا :

تحديد المدعى عليه فى حالة النقل المتتابع :

٢٣٢ – تتحقق صورة النقل المتتابع . إذا شارك عدة ناقلين فى تنفيذ عقد النقل المبرم بين الناقل الأول ومرسل البضاعة ، الذى يدرك منذ البداية ، أن هذا الناقل لن ينفرد بتنفيذ العقد ، وإنما سيشاركه ناقلون آخرون ، وسيان أن تتعدد العقود بتعدد الناقلين ، أو أن يكون العقد واحداً ، فالجوهرى هو اتجاه إرادة المرسل والناقل أو الناقلين إلى اعتبار عملية النقل عملية واحدة .

٢٣٣ – ويثور التساؤل فى مثل هذه الحالة ، عن الناقل الذى يمكن أن ترفع عليه الدعوى ، ولا يعتبر شافياً ، القول برفع الدعوى على الناقل

---

(١) انظر ماسبق بخصوص تحديد مركز المرسل إليه .

(٢) ليتمين - (طبعة ١٩٧١) - ص ٢٤٧ - أيضاً : استئناف باريس فى ٩ ديسمبر ١٩٦٤ - المجلة الفرنسية للقانون الجوى - ١٩٦٥ ، ص ٣٤٦ .

الذى تولى نقل البضاعة فى المرحلة التى تحقق فيها الضرر ، إذ يبقى التساؤل قائماً عن الحالة التى يتعذر فيها تحديد المرحلة التى وقع فيها الضرر ، حتى يتسنى تحديد الناقل المسئول .

حسماً للاختلاف ، نصت المادة « ٣٠ » فى فقرتها الثالثة ، على أنه فى حالة النقل المتتابع ، يكون للمرسل الحق فى رفع الدعوى على الناقل الأول ويكون للمرسل إليه الحق فى مقاصاة الناقل الأخير ، ويكون لكليهما ، رفع الدعوى على الناقل الذى باشر مرحلة النقل التى تحقق الضرر خلالها ، ويكون الناقلون الذين ترفع عليهم الدعوى على هذا النحو ، متضامنين قبل المرسل أو المرسل إليه .

وطبقاً لهذا النص ، فإن مرسل البضاعة ، يكون له رفع الدعوى على الناقل الأول ، أى الناقل الذى بدأ تنفيذ عملية النقل . كما أنه يستطيع رفع دعواه على الناقل الذى ثبت أن الضرر تحقق خلال المرحلة التى تولى تنفيذها ، وله أن يقاضى كلا منهما منفرداً أو مجتمعين ، ويكون الناقلان متضامنين قبله ، وسواء اتبع هذا الطريق أو ذاك ، فإن مجموع التعويضات التى قد يقضى بها لا يمكن أن تجاوز الحدود القصوى الواردة فى الاتفاقية . ولن يكون أمام المرسل سوى الناقل الأول وحده ، إذا ظل مكان وقوع الضرر مجهولا .

أما المرسل إليه ، فيكون له رفع الدعوى على الناقل الأخير الذى تسلم منه البضاعة ، فضلا عن الناقل الذى وقع الضرر والبضاعة بين يديه . ويكون الناقلان متضامنين قبل المرسل إليه ، مع احترام الحد الأقصى للتعويض وكما هو شأن المرسل ، فإن المرسل إليه أيضاً ، لن يجد أمامه سوى الناقل الأخير ، وذلك فى حالة الجهل بمكان وقوع الضرر .

وقد روعى فى هذه الأحكام ، أن يكون المدعى عليه قريباً من المدعى ، فإذا كان المدعى هو المرسل ، فلا ريب أن الناقل الأول يكون أكثر يسراً

فى مقاضاته ، والأمر نفسه بالنسبة للمرسل إليه ، إذ يكون الناقل الأخير هو الأقرب إلى المدعى (المرسل إليه) . وكان منطقياً أن يعطى لكل من المرسل والمرسل إليه ، حق مقاضاة الناقل الذى وقع الضرر والبضاعة بين يديه ، إذ تنقل المسئولية كاهل هذا الناقل فى نهاية المطاف[١] .

٢٠٠ — وقد ذهب بعض الفقهاء[٢] ، إلى القول بأن هذه الأحكام التى تضمنتها المادة « ٣/٣٠ » : لا يتصور إعمالها إلا فى حالة النقل الذى يتولاه ثلاثة ناقلين على الأقل ، وبشرط أن يقع الضرر والبضاعة بين يدى الناقل المتوسط فى هذه الحالة ، وفى هذه الحالة فقط ، يمكن تصور مقاضاة الناقل الأول والناقل المتوسط بواسطة المرسل ، أو الناقل المتوسط والناقل الأخير إذا كان المرسل إليه هو رافع الدعوى ، أما إذا اقتصر الأمر على ناقلين اثنين فقط ، فإن صفة الناقل الأول أو الناقل الأخير من ناحية ستحدد مع صفة الناقل الذى وقع الضرر والبضاعة بين يديه من ناحية أخرى وبالتالى لن يكون أمام المرسل سوى الناقل الأول ، ولن يكون أمام المرسل إليه سوى الناقل الأخير ، وترتيباً على ذلك لا يتصور القول بوجود تضامن .

٢٣٥ — وعكس هذا التفسير ، ذهب بعض الفقه[٣] إلى القول بأن أحكام الفقرة الثالثة سالفة الذكر ، تنطبق بشأن النقل المتتابع سواء تولاه ناقلان أو أكثر : إذ من المتصور فى حالة وجود ناقلين اثنين فقط ، ألا تتحد صفة الناقل الأول أو الأخير من ناحية وصفة الناقل الذى وقع الضرر بين يديه ،

---

(١) شوفو - سابق الإشارة - ص ٢٣٤ - روديير - سابق الإشارة ص ٣١٤ .

(٢) ليوران - سابق الإشارة - ص ٥٦٩ - ليتنين - سابق الإشارة ص ٣٤٨ الأسيوطى - ص ٢٣٥ .

(٣) نجيب بولس - النقل الجوى الدولى - المجلة الفرنسية القانون الجوى - ١٩٠ ص ٤٧ وما بعدها - بورسيليه - سابق الإشارة - ص ٢٠٦ - أبو زيد رضوان ص ٢٧٦ .

وهذا يتحقق بالنسبة للمرسل ، إذا وقع الضرر والبضاعة فى يد الناقل الأخير (أى الناقل فى هذه الحالة) ، فى هذه الصورة يكون للمرسل مقاضاة الناقل الأول ، وهذا محل اتفاق ومقاضاة الناقل الأخير باعتباره المسئول عن وقوع الضرر .

والأمر نفسه بالنسبة للمرسل إليه ، إذ قد يتحقق الضرر والبضاعة فى يد الناقل الأول ، فيكون للمرسل إليه مقاضاته ، فضلا عن حقه فى مقاضاة الناقل الأخير .

ولا شك لدينا فى ترجيح الرأى الثانى ، إذ قام الرأى الأول على تصور خاطىء مؤداه حتمية إتحاد صفتى الناقل الأول أو الأخير من جهة وصفة الناقل الذى وقع الضرر بين يديه من ناحية أخرى ، وقد أثبت الرأى الثانى خطأ هذا التصور وعدم دقته .

تحديد المدعى عليه فى حالة وجود ناقل متعاقد وناقل فعلى :

٢٣٦ — رأينا فيما سبق ، أن اتفاقية « جوادالاجارا » ، قد تصدت لتحديد صفة الناقل ، فميزت بين الناقل المتعاقد ، وهو الذى يتولى إبرام العقد ، والناقل الفعلى ، الذى يتولى تنفيذ النقل كله أو جزئياً وذلك بإذن الناقل المتعاقد ، وبشرط ألا ينطبق عليه وصف الناقل المتتابع .

وقد أجازت المادة السابعة من إتفاقية « جوادالاجارا » ، أن ترفع دعوى المسئولية على الناقل المتعاقد أو الناقل الفعلى ، ويكون الخيار للمدعى ؛ أى المرسل أو المرسل إليه ، كما يكون للناقل الذى ترفع عليه الدعوى الحق فى إدخال الناقل الآخر معه فى الدعوى[1] .

---

(١) بورسيليه ص ٢٠٩ – ٢١٠ – أبو زيد رضوان ص ٣٧٥ .

ثانيا : المحكمة المختصة

تعدد المحاكم المختصة :

٢٣٧ - نصت المادة ٢٨ من اتفاقية وارسو ، على ضرورة أن يرفع المدعى دعواه أمام قضاء دولة من الدول الأطراف في الاتفاقية ، فإذا ما اختار المدعى الدولة ، لزم لانعقاد الاختصاص لقضائها ، أن يكون للناقل موطن على أرضها ؛ أو أن يكون فيها مركز نشاطه الرئيسى ، أو فرع ينوب عنه فى إبرام العقود . كما يمكن رفع الدعوى أمام المحكمة التى تقع فى دائرتها جهة الوصول[1] .

وتسرى القاعدة السابقة بالنسبة لكل ناقل ، فى حالة النقل المتتابع ، أما فى حالة وجود ناقل متعاقد وآخر فعلى ، فتسرى القاعدة ذاتها بالنسبة للناقل المتعاقد . وإذا أقيمت الدعوى على الناقل الفعلى ، فترفع أمام محكمة الموطن ، أو محكمة المركز الرئيسى لهذا الناقل .

ويكون قانون دولة المحكمة التى يعرض عليها النزاع ، هو الفيصل فى تحديد وتنظيم إجراءات الدعوى[2] .

---

(١) ويلاحظ أن تعديل « جواتيمالا - سيتى » ، الذى أضاف المحكمة التى تقع فى دائرتها منشأة مملوكة للناقل ، لا يسرى بالنسبة لنقل البضائع ، فهو مقصور على نقل الأشخاص .

(٢) م ٢٨ / ٢ من الاتفاقية .

ثالثا . الدفع بعدم قبول الدعوى

التمييز بين دفع الدعوى ودفع المسئولية :

٢٣٨ — يجدر التنبه بداءة ، أن الناقل الذى يدفع بعدم قبول الدعوى ، يختلف مركزه عن مركز الناقل الذى يدفع مسئوليته ، إستناداً إلى أحد الأسباب السابق ذكرها ، ففى هذه الحالة ، نكون بصدد دعوى مقبولة ، اتصلت بها المحكمة ، وبدأت تناقشها موضوعياً ، حيث يجادل الناقل فى توافر أركان وشروط انعقاد مسئوليته ؛ أما الدفع بعدم قبول الدعوى ، فهو يهدف إلى منع المحكمة من نظر الدعوى والخوض فى توافر أو عدم توافر مسئولية الناقل ، فالمحكمة تقضى بعدم قبول الدعوى ، بغض النظر عن توافر أو عدم توافر شروط مسئولية الناقل .

٢٣٩ — والدفع بعدم قبول دعوى المسئولية التى ترفع على الناقل ، دفع تتضمنه التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية ، عند معالجة دعوى مسئولية الناقل . والحكمة المتوخاة من هذا الدفع ، هى إنهاء وحسم المنازعات المترتبة على عقود النقل ، فى فترات وجيزة عقب تنفيذ هذه العقود ، إذ لا يتصور أن يظل الناقل لمدد طويلة ، محتفظاً بالمستندات والوثائق الخاصة بما ينفذه من عقود نقل ، فإذا رفعت الدعوى متأخرة ، فلن يستطيع الناقل الدفاع عن نفسه ، نظراً لمضى الوقت ، وضياع أو تلف المستندات التى كان بمكنه الاستعانة بها (١)

شروط الدفع بعدم قبول الدعوى طبقا لاتفاقية وارسو :

٢٤٠ — يتضح من نص المادة ٢٦ من الاتفاقية ، أنه يلزم لكى

---

(١) الأسيوطى . سابق الإشارة . ص ٢٣٢ .

يتجح الناقل فى الدفع بعدم قبــول دعوى المسئولية المقامة عليه : توافر الشروط الآتية :

١ — أن تصل البضاعه تالفة · أو متأخرة :

٢٤١ — ويقصد بالتلف ، أن تصل البضاعة معيبة بعيب ينال من قيمتها، كأن تصل الأقمشة ممزقة ، أو الزهور ذابلة . أما إذا وصلت البضاعة غير كاملة وهو مايعرف بحالة الهلاك الجزئى ، فإن البعض يعتبره داخلا فى مفهوم التلف [1]؛ وهو ما لا نعتقده . إذ الهلاك كلياً كان أو جزئياً يعنى إنعدام ذات البضاعة، وهو مالا يتطابق مع وصولها معيبة

وفضلا عن التلف ، يمكن أن يلعب الدفع بعدم قبول الدعوى دوره فى حالة التأخير ، أى عدم وصول البضاعة فى الموعد المتفق عليه أو فى الموعد المعقول الذى يحدده القاضى ، إذا خلا العقد من تحديد موعد .

٢ — تقصير المرسل اليه :

٢٤٢ — لكى يمكن الدفع بعدم قبول الدعوى ، يجب ثبوت تقصير المرسل إليه على النحو الذى حددته المادة ٢٦ .

فقد استلزمت هذه المادة ، أن يقوم المرسل إليه بتقديم احتجاج مكتوب إلى الناقل ، فورا اكتشاف التلف ، أو على الأكثر خلال سبعة أيام بالنسبة للأمتعة ، وأربعة عشر يوماً بالنسبة للبضائع ، وتحسب المدتان من تاريخ استلام البضاعة ، أما فى حالة التأخير، فيلزم تقديم الاحتجاج خلال واحد وعشرين يوماً تحسب من تاريخ وضع البضاعة تحت تصرف المرسل إليه [2] .

---

(١) - ليتمبن - سابق الإشارة - ص ٢٥٠ .

(٢) م ٢٦ من الاتفاقية معدلة فى لاهاى عام ١٩٥٥ .

٣ - انتفاء غش الناقل :

٢٤٣ - لكى ينجح الناقل فى دفع الدعوى بعدم القبول ، يجب ألا يثبت فى جانبه توافر الغش ، أى لا يكون قد قام « بأعمال مؤثمة من شأنها منع المرسل إليه من اكتشاف التلف أو الهلاك ، وبالتالى منعه من تقديم الاحتجاج فى المواعيد المحددة»[1] . فإذا أثبت الغش ، فان يكون فى مكنة الناقل الدفع بعدم قبول الدعوى.

بتوافر هذه الشروط ، يمكن الدفع بعدم القبول ، أما استلام البضاعة وقبولها دون احتجاج فقرينة على سلامة البضاعة [2] .

رابعا : سقوط الدعوى

٢٤٤ - طبقاً لنص المادة ١/٢٩ من اتفاقية وارسو ، تسقط دعوى المسئولية بمضى عامين من تاريخ وصول البضاعة . أو من التاريخ الذى كان يتعين فيه وصولها . وإذا كان النقل قد توقف ، تحسب المدة من تاريخ هذا التوقف . ويطبق بشأن طريقة احتساب المدة ، قانون المحكمة المختصة بنظر الدعوى .

وتعتبر المدة ، مدة سقوط ، فلا تسرى بشأنها قواعد الوقف أو الانقطاع الخاصة بمدد التقادم ، وذلك مع وجود اختلاف فى الرأى نحيل بشأنه إلى ماسبق ذكره عند دراسة سقوط دعوى المسئولية فى عقد نقل الأشخاص .

---

(١) بورسيليه - سابق الإشارة - ص ٢١٧ - ٢١٨ .

(٢) م ١/٢٦ من الاتفاقية .

الفرع الرابع

القواعد الخاصة بالتعويضات

الحدود القصوى للتعويضات :

٢٤٥ — طبقاً لنص المادة ٢/٢٢ من الاتفاقية ، يكون الحد الأقصى للتعويض « ٢٥٠ » فرنكا فرنسياً عن كل كيلو جرام من وزن البضائع ، إلا إذا كان المرسل قد أوضح القيمة الحقيقية للبضاعة ، كما لو كانت خفيفة الوزن رغم ارتفاع قيمتها . فى هذه الحالة ، يدفع التعويض طبقاً للقيمة الموضحة بواسطة المرسل ، إلا إذا أثبت الناقل وجود مبالغة فى تحديد هذه القيمة .

ونحيل فيما يتعلق بشروط استفادة الناقل من تحديد مسئوليته، وحالات المسئولية المطلقة ، إلى ماسبق عرضه بصدد دراسة عقد نقل الأشخاص . ولكن يجدر التنبيه إلى أن الحدود القصوى سالفة الذكر تسرى على الناقل الفعلى ، سريانها على الناقل المتعاقد . ولا يصح أن يتجاوز مجموع ما يقضى به عليهما مجتمعين ، هذه الحدود .

الباب الثالث

الحوادث الجوية

تقسيم :

٢٤٦ — إن التقدم العلمى فى جانب رئيسى منه — تجنى البشرية ثماره ، فى شكل اختراعات ، يفيد منها الإنسان ، باختراع الطائرة مثلا ، يحرز الإنسان إنتصارا فى مقاومة الزمان والمكان ؛ ويصحب إنجازات الإنسان عادة ، ظهور مخاطر جديدة ، تمثل الضريبة . التى لا مناص من دفعها فى سبيل التقدم .

وتثير مخاطر الطيران ، مشاكل قانونية ، تدور فى علاقات عقدية تربط بين مستغل الطائرة من ناحية ، والمسافر أو شاحن البضاعة من ناحية أخرى ، وقد سبق أن عرضنا لدراسة هذه المشاكل ، عند دراسة عقد النقل .

ولكن الأمر ليس دوماً على هذا النحو ؛ فقد تثور مسئولية مالك الطائرة ، أو مستغلها ، دون وجود علاقات عقدية تربطه بالمضرور ، ومثال ذلك أن تسقط الطائرة ، فتلحق الأضرار بالغير الموجودين على الأرض ، سواء لحقت هذه الأضرار أموال الغير أو أشخاصهم . كما أنه من المتصور ، أن تتصادم الطائرات ، مما يثير مسئولية مستغلى الطائرات ، خارج نطاق العلاقات العقدية أيضاً .

ويتصل بحوادث الجو ، ما يعرف بعمليات المساعدة والإنقاذ التى تتم لصالح طائرة أو بواسطتها وتنشأ عن التدخل فى هذه الحالة ، علاقات قانونية تحتاج إلى تنظيم .

يتضح مما سبق ، أن ثمة موضوعات ثلاثة ، يتعين أن نعرض لها وهى على التوالى .

— مسئولية مستغل الطائرة عن الأضرار التى تلحق الغير على السطح .

— التصادم الجوى .

— المساعدة والانقاذ .

ونعالج كلا من هذه الموضوعات فى فصل مستقل .

الفصل الأول

مسئولية مستغل الطائرة قبل الغير على السطح

تمهيد وتقسيم :

٢٤٧ — تعتبر القواعد القانونية. المنظمة للمسئولية ، عقدية كانت أو تقصيرية ، من أكثر القواعد القانونية اتصالا بالفلسفة العامة التي يدين بها المشرع في دولة من الدول . ولا تتكون هذه الفلسفة تكونا جزافيا ، ولا تبدأ من فراغ ؛ وإنما هي إنعكاس لمجموع المبادىء والقيم التي تسود مجتمعاً معينا في زمان معين ، هذه المبادىء أو القيم التي يتوقف ثباتها أو تغيرها على مدى هيمنتها أو استيعابها للتغيرات الاجتماعية والاقتصادية التي تطرأ على المجتمع الذي تحكمه.

إن هذا الارتباط بين أحكام المسئولية والفلسفة العامة التي ترتبط و تعبر عن مدى التقدم الحضاري لكل دولة ، هو الذي يفسر تباين واختلاف القواعد القانونية المنظمة للمسئولية في دولة عنها في الأخرى .

٢٤٨ - ولما كان قانون الطيران ، ذا طابع دولي مميز ؛ فإن مالك الطائرة أو مستغلها ، لا يمكنه معرفة شروط انعقاد مسئوليته ومداها إذا ما ألحقت الطائرة أضراراً بالغير على السطح ، إذ ستختلف أحكام المسئولية باختلاف التشريعات الوطنية : فأحياناً يلزم إثبات الخطأ وأحياناً يكفي مجرد تحقق الضرر ، وأحياناً يكون الخطأ مفترضاً ، سواء أمكن إثبات عكس هذا الافتراض أو كانت قرينة الخطأ قاطعة ، تفادياً لهذا التباين ، سعت الدول إلى عقد اتفاقية دولية ، يتم بمقتضاها توحيد القواعد المنظمة لمسئولية مستغل الطائرة عن الأضرار التي تلحق الغير على السطح ، وأسفر سعى الدول عن

إبرام اتفاقية روما عام ١٩٣٣ ، والتى خضعت لمراجعة شاملة فى إتفاقية روما ١٩٥٢ .

وقد إنضمت مصر إلى هذه الاتفاقية(١) — كما سبق أن أشرنا — ولذلك تخضع المسئولية عن الأضرار التى تلحق الغير على السطح لأحكام هذه الاتفاقية ، إذا توافرت شروط انطباقها ، وإلا فإن القانون المصرى يكون واجب التطبيق . ونعرض فى إيجاز لأحكام القانون المصرى ثم نعرض لأحكام إتفاقية روما .

المبحث الأول

المسئولية عن الأضرار التى تلحق الغير على السطح طبقاً للقانون المصرى

تطبيق القواعد العامة :

٢٤٩ — لم يعالج المشرع المصرى بأى نصوص خاصة مسئولية مالك الطائرة أو مستغلها عما يلحق الغير على السطح من أضرار ، ولذا لا مندوحة عن الالتجاء إلى القواعد العامة .

بديهى أننا فى هذه الحالة ، لا نوجد بصدد علاقات عقدية ، إذ لا رابطة تربط بين مالك الطائرة أو مستغلها وبين الغير الذى حاق به الضرر ، فنحن إذا بصدد مسئولية ؛ ولكنها ليست المسئولية القائمة على خطأ المسئول ، وإنما مسئولية تقصيرية عالجتها المادة (١٧٨) من القانون المدنى معالجة خاصة ، ونقصد بذلك مسئولية حارس الأشياء غير الحية .

٢٥٠ — نصت هذه المادة على أن «كل من تولى حراسة أشياء تتطلب

---

(١) أنظر ما سبق بند «٢٥» .

حراستها عناية خاصة . أو حراسة آلات ميكانيكية ؛ يكون مسئولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ، ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه ، هذا مع عدم الإخلال بما يرد فى ذلك من أحكام خاصة » .

لا شك أن مستغل الطائرة ، يعتبر حارساً لما يدخل تحت مفهوم « الآلات الميكانيكية [١] ، وتوافر الحراسة هو مناط المسئولية ، سواء تحققت من المالك أو من سواه كالمستأجر . وتفترض الحراسة توافر « القدرة على استعمال الشيء وإدارته ورقابته » [٢] .

ويلزم فضلا عن الحراسة . أن يكون الضرر الذى لحق الغير نتاج الشيء محل الحراسة [٣] . أى نتج عن الطائرة ذاتها — لعيب أو خلل من أجهزتها — أو ناتجاً عن خطأ قائدها ، ولو ترك الأمر للقواعد العامة لاستلزم ذلك إلقاء عبء إثبات الخطأ — باعتباره مناط المسئولية — على عاتق المضرور الذى يستحيل عليه ذلك . تقديراً لهذه الصعوبة : أقامت المادة ١٧٨ قرينة على توافر الخطأ . وهى قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس ولا يكون أمام مستغل الطائرة سوى نفى علاقة السببية . بإثبات أن الضرر نتج عن سبب أجنبي لا يد له فيه ، ولكنه لا يستطيع نفى الخطأ .

٢٥١ — وتنطبق أحكام القانون المصرى سالفة الذكر . على الحوادث التى تقع فى مصر ؛ سواء تعلق الأمر بطائرات مصرية أو أجنبية ، إذ ينعقد الاختصاص للقانون المصرى . باعتباره قانون مكان الحادث فى حالة الطائرة الأجنبية التى لا تتوافر بالنسبة لها شروط سريان إتفاقية روما .

---

(١) الأسيوطى - سابق الإشارة - ص ٣٦١ .

(٢) جمال زكى - سابق الإشارة - ص ٥٥٧

(٣) المغفور له الأستاذ الدكتور السنهورى — سابق الإشارة ص ٣٧٤

المبحث الثانى

المسئولية عن الأضرار التى تلحق الغير على السطح طبقاً لاتفاقية روما

تقسيم :

٢٥٢ — نتناول دراسة أحكام اتفاقية روما ، بادئين بتحديد الغاية من الاتفاقية ونطاق تطبيقها ، ثم نعرض لأساس المسئولية ، وشروط انعقادها ، لننتقل بعد ذلك لمعالجة تحديد الشخص المسئول ، ووسائل دفع المسئولية ، ثم نعالج القواعد الخاصة بدعوى المسئولية ، والتعويضات المستحقة طبقاً للاتفاقية ، لننتهى إلى معالجة الضمانات التى قررتها الاتفاقية لصالح المضرور .

المطلب الأول

الغاية من الاتفاقية ، ونطاق تطبيقها

الغاية من الاتفاقية :

٢٥٣ — ترمى الاتفاقية إلى وضع قواعد موحدة ، تكفل ضمان تعويض عادل للمضرور على السطح ، فضلاً عن وضع حدود معقوله ، للمسئولية الناجمة عن هذه الأضرار [١] ، وذلك حتى لا تتوقف عجلة التقدم فى مجال النقل الجوى ، إذا لو تركت المسئولية دون تحديد ، ستتهيب الشركات والمؤسسات العمل فى مجال النقل الجوى ، نظرا لضخامة عدد الضحايا وجسامة

---

(١) انظر ديباجة الاتفاقية — « قوانين الجو » لاكومب وسابورتا — سابق الإشارة ص ٦٢ .

الخسائر فى الحوادث الجوية ، مما قد تتعرض معه هذه المؤسسات للافلاس عند أول حادثة .

فالإتفاقية تهدف إلى تحقيق التوازن ، بين مصالح المضرورين ، فتضمن لهم تعويضا عادلا ، ومصالح مؤسسات الطيران ، فتضع حدودا قصوى للتعويضات التى قد يقضى بها عليهم ، وهى إذ تسعى لتحقيق هذا الهدف أو ذاك ترسى قواعد موحدة تسرى فى كل الدول الموقعة ، مما يجعل المسئول على بينة مما قد يواجهه من تبعات ، فيتسنى له التأمين على مسئوليته

نطاق سريان الاتفاقية :

٢٥٤ — يتضح من نصوص الإتفاقية ، أنه يلزم لسريانها توافر الشروط الآتية :

١ — أن يلحق ضرر بأموال أو أشخاص الغير على السطح ، فإذا لحق الضرر ركاب طائرة أو أموالا تحملها طائرة ، كما فى حالة التصادم الجوى ، فلا تنطبق الإتفاقية [١] .

٢ — أن يتحقق الضرر على إقليم دولة من الدول الموقعة على الإتفاقية [٢] وتعتبر السفينة أو الطائرة أثناء تواجدها فى البحار العالية ، جزءاً من إقليم الدولة التى تحمل جنسيتها [٣] فتنطبق الإتفاقية على الاضرار التى تقع على سفينة أو طائرة مصرية أثناء تواجدها فى البحر العالى .

---

(١) م «٢٤» من الاتفاقية . والتى نصت على أن الاتفاقية لاتنطبق على الأضرار التى تلحق الطائرة فى حالة طيرانها ، سواء لحقت أشخاص الركاب أو أموالهم .

(٢) م ٢٣ / ١ .

(٣) م ٢٣ / ٢

٣ - أن يكون مصدر الضرر طائرة مسجلة فى دولة أخرى من الدول الموقعة على الإتفاقية[1]. وتطبيقاً لذلك ، لا تنطبق الإتفاقية ، لو تحقق الضرر فى إقليم دولة متعاقدة ، بواسطة طائرة تحمل جنسية هذه الدولة نفسها ، لأننا نكون فى هذه الحالة ، بصدد علاقة وطنية بحتة تخضع للقانون الوطنى ، لا شأن للإتفاقية بها ، لأنها تهدف إلى تنظيم العلاقات ذات العنصر الأجنبى . وإعمالا لهذا الشرط أيضاً ، لا تنطبق الإتفاقية ، إذا كانت الطائرة مصدر الضرر ، تحمل جنسية دولة ليست طرفا فى الإتفاقية .

وتنحسر أحكام الإتفاقية إذا كانت الطائرة مصدر الضرر تدخل فى عداد الطائرات الحربية أو الجمركية أو طائرات الشرطة ، [2] أما طائرات الدولة الأخرى فتخضع للإتفاقية .

إلا يوجد بين مستغل الطائرة ، والمضرور ، إتفاق مسبق بشأن القواعد التى تنظم المسئولية والتعويضات التى قد تستحق للمضرور ، فمع وجود تنظيم إتفاقى للمسئولية ، لا مبرر لانطباق الإتفاقية [3]

ويتساوى مع التنظيم الإتفاقى ، وجود تنظيم قانونى ، يحكم عقد العمل

---

(١) م ٢٣ / ١ ، ٥ .

(٢) م ٢٦ .

(٣) ومثال هذه الصورة ، العقود التى يتم إبرامها فى الولايات المتحدة الأمريكية بين مستغلى الموانى الجوية الخاصة ، والأشخاص الذين تقتضى أعمالهم دخول هذه الموانى . — أنظر :

Ju GLART (michelde) - La convention de Rome du 7 octobre 1952 - rélative aux dommages causés par les aéronefs aux tiers à la surface - p. 26.

الذى يربط بين مستغل الطائرة والمضرور ، وذلك كأن يكون المضرور أحد تابعى مستغل الطائرة (١)

٢٥٥ — وجدير بالذكر ، أنه إذا توافرت الشروط السابقة ، فإن الإتفاقية تنطبق ، بقطع النظر عن جنسية المسئول . فالجوهرى هو مكان وقوع الضرر ، ومكان تسجيل الطائرات ، (٢) فلو أن طائرة فرنسية سقطت فى مصر ، فألحقت أضراراً بشخص لا ينتمى لدولة طرف فى الإتفاقية ، فإن الاتفاقية تنطبق ، لأن الضرر تحقق فى دولة موقعة على الاتفاقية ، وبواسطة طائرة تحمل جنسية دولة موقعه ؛ وعلى العكس ، لا تنطبق الاتفاقيه إذا سقطت طائرة مصرية فى مصر وألحقت أضراراً بشخص ينتمى لدولة موقعه على الاتفاقيه .

المطلب الثانى

أساس المسئولية عن الأضرار التى تصيب الغير على السطح طبقاً لاتفاقيه روما عام ١٩٥٢

تاسيس المسئولية على فكرة تحمل المخاطر :

٢٥٦ — الفرض فى حالة المسئولية الناجمة عما يصيب الغير على السطح أننا إزاء مسئولية تقصيرية ، إذ كما سبق أن رأينا ، لا تنطبق الاتفاقية فى كل حاله يثبت فيها وجود علاقه عقديه تنظم المسئولية المترتبة على الاضرار التى تصيب الغير على السطح .

---

(١) م ٢٥

(٢) جوجلار ـ إتفاقية روما ـ ص ٣٠ ليمران ـ سابق الإشارة ـ ص ٦١٩ .

والقاعدة أن المسئولية التقصيرية فى صورتها الأساسية ، تقوم على فكرة الخطأ الذى يلتزم المضرور بإثباته . فضلا عن إثبات الضرر وعلاقة السببية .

٢٥٧ — ولكن ألا يحق التساؤل عن موقف الشخص الساكن فى الأرض ، والذى تدهمه الطائرة ، فتودى بحياته أو تأتى على أمواله ، فكيف يتسنى لمثل هذا الشخص أو لورثته ، اكتشاف وإثبات خطأ مستغل الطائرة ؟ وهل يكون شافياً القول بأن المضرور وقد عجز عن إثبات الخطأ ، فعليه تحمل ما لحقه من أضرار باعتبارها من فعل القدر الذى لا يسأل عنه أحد ؟

لايخفى أن مطالبة المضرور بإثبات الخطأ فى مثل هذه الحالة : تكليف مجحف يؤدى فى نهاية الأمر وفى غالب الأحوال ، إلى تحمله تبعة الحادث أما مالك الطائرة أو مستغلها . فإنه بمنجاة من المسئولية لأن أحداً لن يستطيع إثبات الخطأ ، والطائرة تحلق فى الفضاء .

وإذا كان ذلك متعذراً على الركاب ، مما دفع واضعى اتفاقية وارسو إلى افتراض خطأ الناقل ، فإن مثل هذا الإثبات يكون متعذراً من باب أولى بالنسبة للغير الموجودين على الأرض ولا صلة لهم بالطائرة التى ألحقت بهم الأضرار[١] .

وفضلا عما سبق ، فإن تأسيس المسئولية التقصيرية على فكرة الخطأ ، إنما يفترض أننا بصدد أطراف فى مراكز متساوية ، بحيث يكون فى مقدور المضرور إثبات خطأ المسئول . أما فى الفرض الذى نعالجه ، فنحن لسنا بصدد مراكز متساوية ، فالمضرور شخص يباشر حياته اليومية فى مزرعته

---

(١) ليوان — سابق الإشارة — ص ٦٢٠

أو مكتبه أو مسكنه ثم تدهمه الطائرة فتحل به الكارثة ، وهو لا يملك عن نفسه أو عن أمواله دفاعا .

ألا تعد معاملة المضرور فى هذه الحالة ، كمعاملة المضرور الذى تصدمه سيارة فى الطريق معاملة جائرة ، تتجاهل التفاوت الصارخ بين مركز المضرور فى الحالتين(١) ؟

ألا يكون متطابقاً مع الاحساس الفطرى بالعدالة ، أن يتحمل مستغل الطائرة ، مسئولية الأضرار التى تلحق الغير على السطح ، وذلك على أساس قاعدة الغرم بالغنم ، فستغل الطائرة يجنى ثمار إستغلالها ، فعدل أن يتحمل المسئولية عن الأضرار التى تلحقها طائرته بالغير على السطح(٢) .

٢٥٨ — رجحت كفة هذه الاعتبارات لدى واضعى اتفاقية روما عام ١٩٣٣ ، فكرسوا مبدأ المسئولية الموضوعية ، التى تثقل عاتق المسئول فى مواجهة الغير على السطح ، دون حاجة لإثبات الخطأ ، فهى مسئولية تنعقد بمجرد وقوع الضرر .

وقد سارت اتفاقية روما ١٩٥٢ على الدرب نفسه ، فنصت المادة الأولى

---

(١) السابق - أيضاً جوجلار — سابق الإشارة - ص ١٠ ، حيث يقرر أن ملاك السطح سيترددون فى السماح للطائرات بالتحليق فوق أملاكهم ، إذا لم يكن طريق التعويض ميسرا .

(٢) انظر :

LAuré - La Convention de Rome (mai 1933) - Paris-1934 - P . 54

ومع ذلك ، فثمة آراء تتمسك بفكرة الخطأ ، على أساس تضاؤل مخاطر الطيران ، وتقدم الوسائل الكفيلة بكشف أسباب الحادث - أنظر عرض هذه الآراء — جوجلار ص ١١ .

على حق الغير على السطح فى الحصول على تعويض ما لحق به من ضرر ، نتيجة سقوط طائرة ، أو سقوط شخص أو شيء منها ، وتنعقد المسئولية دون حاجة لإثبات الخطأ .

المطلب الثالث

شروط انعقاد المسئولية

تعداد :

٢٥٩ — يتضح من نصوص الإتفاقية ، أنه يلزم لتحقق المسئولية عن الضرر الذى يلحق الغير على السطح ، توافر الشروط الآتية :

أولا : أن يكون مصدر الضرر ، طائرة فى حالة طيران .

Aéronef en Vol.

ثانيا : أن يلحق الضرر بالغير على السطح .

Tiérs à La Surface.

ثالثا : توافر علاقة السببية .

ونعالج هذه الشروط تباعا(١)

أولا : أن يكون مصدر الضرر طائرة فى حالة طيران .

٢٦٠ — تضمنت الاتفاقية ، النص على هذا الشرط ، فى الفقرة الأولى من أولى موادها ، إذ نصت على حق المضرور فى الحصول على التعويض إذا أثبت أن « الضرر تأتى عن طائرة فى حالة طيران » أو سقوط شخص أو شيء منها » .

---

(١) وبديهى أن بحث توافر هذه الشروط من عدمه ، يفترض سلفا أن شروط انطباق الاتفاقية قد توافرت ، بأن تكون الطائرة مسجلة فى إقليم دولة متعاقدة ، وأن يتحقق الضرر على إقليم دولة موقعة على الاتفاقية فضلا عن الشروط الأخرى السابق ذكرها ـ بند ٢٥٤ .

وأول مايثور فى هذا الصدد ، هو تحديد متى تعتبر الطائرة فى حالة طيران[1] ، وقد تصدت لذلك الفقرة الثانية من المادة نفسها ، عند مانصت على أن الطائرة تعتبر فى حالة طيران ، منذ لحظة استخدام القوة المحركة بهدف الاقلاع ، وحتى اللحظة التى ينتهى فيها الهبوط » .

وهذا التعريف ينصرف إلى الطائرات التى تكون أثقل من الهواء ، أما الابروستات فتعتبر فى حالة طيران منذ لحظة إنطلاقها وانفصالها عن الأرض ، حتى لحظة تثبيتها من جديد .

٢٦١ — مما سبق يتضح أن ثم حالة لاتثير لبساً ، كما لو كانت الطائرة سابحة فى الفضاء ، ولكن النص لايقتصر على ذلك ، فتعتبر حالة الطيران متحققة منذ إدارة محرك الطائرة بهدف الاقلاع ، وبمفهوم المخالفة يخرج عن نطاق الاتفاقية . الأضرار التى تلحق الغير والطائرة ساكنة أو متحركة ولكن ليس بهدف الإقلاع . أو كانت تجرها قاطرة فنيا لاتعتمد الطائرة على قواها الذاتية فى الحركة[2] .

وتظل حالة الطيران متوافرة ، حتى هبوط الطائرة وتوقفها تماماً عن الحركة ، فالأضرار التى تلحقها الطائرة بالغير على السطح ، بعد هبوطها وقبل توقفها تدخل فى نطاق أحكام الاتفاقية ، وتنعقد بها المسئولية[3] .

٢٦٢ — إذا ماتحدد مفهوم حالة الطيران على هذا النحو ، فسيان أن ينتج الضرر عن سقوط الطائرة ذاتها ، أو سقوط شخص أو شىء

(١) أما تحديد المقصود بالطائرة فيرجع بشأنه إلى القانون الوطنى واجب التطبيق - انظر ماسبق بخصوص تعريف الطائرة .

(٢) جوجلار — اتفاقية روما — ص ١٧ — خميس خضر — ص ٤٤٢ — دريون — ص ٩٨ .

(٣) أبو زيد رضوان — ص ١٥٦ .

منها[1] . ولا أهمية لظروف السقوط ، فتتوافر المسئولية حتى لو ثبت أن راكبا ألقى بنفسه عامداً بقصد الانتحار[2] .

ولم تتعرض الاتفاقية لتحديد ماهية الضرر ، فيكون الاحتكام إلى القانون الوطني واجب التطبيق ليحدد الأضرار التي يعتد بها والتي لا يعتد بها[3]

ثانيا : أن يلحق الضرر بالغير على السطح .

٢٠٣ — إن الغاية التي تتغياها اتفاقية روما — كما سبق أن أشرنا — هي توحيد القواعد القانونية التي تحكم المسئولية الناشئة عن الأضرار التي تتسبب فيها الطائرات ، نتيجة سقوطها أو سقوط شخص أو شيء منها ، ولذا فهي تقتصر على حد غايتها ، تعالج فحسب الأضرار التي تلحق بالغير على السطح

وقد سبق أن أوضحنا عند دراسة نطاق تطبيق الاتفاقية ، أن أحكامها تنحسر في كل حالة : يثبت فيها وجود عقد أو قانون ينظم المسئولية عن الأضرار التي تسببها الطائرة : فإذا كان المضرور يرتبط مع مالك الطائرة أو مستغلها بعقد ، يوضح كيفية تنظيم أحكام المسئولية الناشئة عن الأضرار التي تسببها الطائرة ، أو إذا كان ثمّ قانون

---

(١) أما أضرار التحليق ، فقد استبعدتها الاتفاقية فينطبق بشأنها القانون الوطني — م ١ من الاتفاقية .

(٢) يعتبر الضرر متحققاً ، إذا قامت طائرة هيلكوبتر برش مبيدات زراعية ، نشأ عنها قتل خلايا نحل مجاورة للأرض الزراعية التي يتم رشها - انظر جوجلار - ص ٢٢ — هامش ٦٢ .

(٣) ليتنين — سابق الإشارة . ص ٣٢٢ — جوجلار — ص ٢٣ أيضاً :

TAnesco (DAN) - La responsabilité dans la navigation a'rienne - dommages Caus:s aux tiers a la surface - 1951 P. 84

ينظم هذه المسئولية بقواعد آمرة حماية المضرور التابع لمستغل الطائرة والذى يرتبط معه بعقد عمل ، فنى هاتين الحالتين ، لا ينطبق وصف « الغير » على المضرور . فالغير يجب أن يكون شخصا لا تربطه بالمسئول أى علاقة ، فهو أجنبى عنه تماما [١] .

٢٦٤ — ويلزم أن يكون هذا الغير على السطح ، شاملا اليابسة والأنهار والمياه الإقليمية [٢] . ويستوى أن يتحقق الضرر فى أى من هذه المناطق ، مادامت جميعها تتبع سيادة دولة من الدول الموقعة على الاتفاقية وتعتبر السفينة أو الطائرة المائية الراسية أو الموجودة فى البحر العالى جزءاً من إقليم الدولة التى تحمل علمها ، فإذا كانت هذه الدولة من دول الاتفاقية ، فإن الأضرار التى تتحقق وتلحق بتلك السفينة أو هذه الطائرة ، تعتبر أضراراً على سطح هذه الدولة ، وتسرى بشأنها اتفاقية روما [٣] .

---

(١) ليتفين — سابق الإشارة — ص ٩٣٣ — كارتو — سابق الإشارة — ٣٧٢ .

(٢) ويثور التساؤل عن الأضرار التى قد تتحقق على سطح ما يسمى بجزر الفضاء Ile de l'espaces ، فثمة محطات فضاء وأجهزة وأقمار تدور فى الفضاء ، يستكشف بها الإنسان الكون ، وهى مملوكة لدول تملك التحكم فيها من محطات أرضية تتعامل معها ، فهل تنطبق اتفاقية روما على الأضرار حتى لو تحققت على سطح منشآت الفضاء ؟

يذهب جوجلار إلى ترجيح عدم انطباق اتفاقية روما فى هذا الفرض ، ونعتقد صحة هذا الترجيح ، فالاتفاقية أبرمت لحماية المضرور على سطح كوكبنا الأرضى ، وليس المضرور الذى قد يوجد يوما ما فى فضاء هذا الكوكب - أنظر جوجلار - اتفاقية روما - ص ٣٢ .

(٣) م ٢٣ ، ٢ من الاتفاقية .

ثالثاً : توافر علاقة السببية

٣٦٥ — إن اعتبار مسئولية مستغل الطائرة ، قبل الغير على السطح ، مسئولية موضوعية ، لا يعنى الاستغناء عن رابطة السببية ، وإنما يعنى فحسب أن هذه الرابطة لا يلزم توافرها بين خطأ وضرر ، وإنما يجب أن تتوافر بين الضرر والطائرة ذاتها ، بأن تسقط أو يسقط منها شيء أو شخص .

وقد نصت المادة الأولى على أنه لا مجال للتعويض ، إذا لم يكن الضرر نتيجة مباشرة للواقعة التى يعزى إليها حدوثه ، واكتفت الاتفاقية بذلك ، دون تحديد معيار يمكن أن يكون فارقا بين الضرر المباشر وغير المباشر [١] . إزاء هذا الصمت ، لا مندوحة عن ترك الأمر لتقدير القاضى الذى يعرض عليه النزاع ، فهو الذى يتولى وضع المعيار مستهدياً بأحكام قانونه الوطنى [٢] .

ويذهب البعض ، [٣] إلى أنه بالنسبة لقانوننا المصرى ، يجب الاستهداء بنص المادة ٢٢١/١ من القانون المدنى ، والتى تعالج علاقة السببية بين الخطأ والضرر ، فتستلزم أن يكون الضرر نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام . والواقع أننا مع التسليم بضرورة تطبيق القانون الوطنى ، نظراً لصمت الاتفاقية ، إلا أن النصوص الوطنية واجبة التطبيق ، ليست هى النصوص التى تعالج المسئولية التقصيرية القائمة على خطأ واجب الإثبات ، وإنما يجب البحث فى النصوص التى تعالج مسئولية حارس الأشياء غير الحية ، فيلزم أن

---

(١) م ١ من الاتفاقية حيث نصت على أنه « لا مجال للتعويض ، إذا لم يكن الضرر نتيجة مباشرة للواقعة التى أنتجته .

(٢) دريون — سابق الإشارة — فقرة ١٠٤ هامش « ١ » — ليتمين — ص ٣٣٢ .

(٣) الأسيوطى — سابق الإشارة — ص ٣٠٦ .

يكون الضرر نتيجة مباشرة لتدخل الشيء ، أي لسقوط الطائرة أو سقوط شخص أو شيء منها ، وعلة ما نذهب إليه ، أننا لسنا بصدد مسئولية خطئية ، وإنما مسئولية موضوعية ، يكفي لانعقادها تحقق الضرر الناشيء عن الشيء . فالسببية لانبحث توافرها من عدمه في ضوء مسلك المسئول ولكن في ضوء تدخل الشيء وعلاقته بالضرر .

وترتيباً على ما سبق ، فإن النصوص واجبة التطبيق في حالة انعقاد الاختصاص للقانون المصرى ، هي النصوص المتعلقة بحراسة الأشياء غير الحية أي المادة ١٧٨ من القانون المدني المصرى . وطبقاً لهذا النص . يجب أن يكون الضرر ناتجاً عن تدخل الشيء إيجابياً في إيقاع الضرر [١] ، كأن تسقط الطائرة أو يسقط شيء أو شخص منها ، وبمجرد وقوع الضرر يفترض أن الشيء قد تدخل تدخلا إيجابياً ، ويبقى المسئول نفى ذلك بإثبات السبب الأجنبي ، وهو حكم يخالف أحكام اتفاقيـــة روما الخاصة بوسائل دفع المسئولية والتي لاتسمح بدفعها إلا بإثبات خطأ المضرور كما سنرى [٢] .

أضرار السطح الناجمة عن تصادم الطائرات :

٢٦٧ — تثور الصعوبة في حالة ما إذا كانت الأضرار التي لحقت الغير على السطح نجمت عن تدخل أكثر من طائرة ، كأن تصطدم طائرتان ، فتسقط

---

(١) جمال زكى — سابق الإشارة - ص ٥٥٦ .

(٢) ويلاحظ أن القاضي المصرى إذا كان حراً في تقدير توافر علاقة السببية ، إلا أنه عند فحص وسائل دفع المسئولية ، يلتزم بأحكام اتفاقية روما ، إذا توافرت شروط تطبيقها ، وبالتالي لن يستطيع المسئول دفع مسئوليته عن طريق آخر سوى إثبات خطأ المضرور . وتبرز هذه الملاحظة مدى أهمية الاختلاف بين القانون المصرى واتفاقية روما من الناحية العملية .

كلتاهما على أملاك الغير فتلحق بهم أضراراً . ونظراً لصعوبة تحديد المسئول، نصت الاتفاقية (١) على أنه فى حالة تصادم طائرتين أو تعارضهما فى الحركة ، أو اشتراك أكثر من طائرة فى إحداث الضرر ، فإن مستغل كل طائرة ، يعتبر مسئولا طبقاً لأحكام اتفاقية روما .

وينحاز النص بهذا لصالح المضرور . إذ من المتصور وجود خطأ من جانب إحدى الطائرتين فحسب ، مما يجعل مساءلة مستغل الطائرة الأخرى على غير أساس (٢).

ولكن لا تثريب على مسلك واضعى الاتفاقية فى هذا المقام ، إذ تقوم المسئولية طبقاً لأحكام الاتفاقية على فكرة المسئولية الموضوعية . حيث لا يلزم لانعقادها بحث مسلك المسئول ، وما إذا كان قد توافر فى جانبه خطأ أو لم يتوافر .

المطلب الرابع

تحديد شخص المسئول

تحديد المقصود بمستغل الطائرة :

٢٦٨ — ألقت اتفاقية روما ، الالتزام بالتعويض على عاتق مستغل طائرة exploitant de l'aéronef ، واكتفت بصدد تحديد المستغل بالنص على أنه ، الشخص الذى يستعمل الطائرة وقت وقوع الضرر .

ونعتقد أن المستغل ، يجب تحديده فى ضوء الغاية التى تسعى اتفاقية روما إلى تحقيقها ، ألا وهى تعويض الغير على السطح ، عما قد يلحقهم من أضرار

---

(١) م ٧ من الاتفاقية .

(٢) جوجلار — سابق الإشارة — ص ٣٤ .

عن جراء سقوط الطائرة ذاتها ، أو سقوط شخص أو شيء منها ؛ فالمستعمل إذاً هو الشخص الذى يتسبب فى تحليق الطائرة وقت وقوع الضرر ، فهذا الشخص هو الذى يغنم وبالتالى وجب أن يتحمل الغرم . وسيان أن يباشر هذا الشخص العمل بنفسه ، أو يباشره لحساب آخر ؛ فقائد الطائرة لا يعد مستعملا لها ، لأنه لا يقودها لحساب نفسه ، ولكن لحساب الشركة التى يعمل فيها [1] ، فهذه الشركة هى صاحبة الحق فى توجيه الطائرة ملاحياً وتجارياً ، وبالتالى تعتبر هى المستغل طبقاً لأحكام الاتفاقية ، وتسأل عن الأضرار التى تلحق بالغير على السطح .

٢٦٥ — وكما عرفنا فيما سبق . فإن الطائرة يمكن أن تكون محلا لعقد إيجار ، سواء أتم تأجيرها عارية عن طاقمها أم به . ومثار التساؤل فى هذه الحالة هو تحديد من هو المستغل المسئول عن أضرار تسببها الطائرة للغير على السطح .

يمكن فى ضوء تحديد صفة المستغل على النحو السابق ، القول بأنه فى حالة تأجير الطائرة فقط . فإن المستأجر هو الذى ينطبق عليه وصف المستعمل سواء باشر ذلك شخصياً أو عن طريق طاقم يعمل لحسابه ، بينما لا يكون للمؤجر فى هذه الحالة أى سلطة أو إشراف أو توجيه على الطائرة .

أما إذا تم تأجير الطائرة مزودة بطاقمها ، وظلت تبعية الطاقم للمؤجر يتولى

---

(١) وتتحقق مسئولية الشركة أو المستغل عموماً على النحو الوارد بالمتن، حتى لو خرج تابعوه عن اختصاصهم ، طالما أن الضرر وقع بمناسبة أداء وظائفهم فلو أن قائد الطائرة . غير مسارها ، فالحق ضرراً بالغير على سطح دولة لم يكن يتضمنها خط السير الأصلى كما حدده المستغل ، فإن هذا يظل مسئولا .
انظر م ٢/٣/ب من الاتفاقية .

توجيهه ، فإن المؤجر يعتبر مستغلا يسأل طبقاً لاتفاقية روما [١] .

والفرض فى صورتى التأجير السالف ذكرهما ، أن المستأجر يستأثر بالطائرة طوال مدة الإيجار ، أما إذا لم يتحقق هذا الاستئثار ، بأن ظلت سلطة المؤجر قائمة على الطائرة المؤجرة فى الفترات التى لا يستعملها فيها المستأجر ، كما يحدث فى الاستئجار بالساعة فى نوادى الطيران ، أو الاستئجار لمدد قصيرة تظل فيها رقابة المؤجر ، فقد أوردت الاتفاقية حكماً خاصاً ، يقضى باعتبار وصف المستغل منطبقاً على المؤجر مادام استئثار المستأجر غير متحقق ، وبشرط ألا تزيد مدة الإيجار على أربعة عشر يوماً ، وبشرط أن يقع الضرر إبان هذه المدة . ويسأل المستأجر متضامناً مع المؤجر طبقاً لقواعد الاتفاقية وفى الحدود التى تضمنتها بخصوص التعويضات [٢] .

ويبرز هذا الحكم بوضوح ، الفكرة المسيطرة على أذهان واضعى الاتفاقية عند تصديهم لتحديد صفة المستغل ، فحرصهم على أن يجد المضرور شخصاً مليئاً يستطيع اقتضاء التعويضات منه ، دفعهم إلى التوسع فى إضفاء صفة المستغل على نحو يحقق الغاية التى ترمى الاتفاقية إلى تحقيقها وهى ضمان حصول المضرور على تعويض ما لحقه من أضرار .

تحديد المسئول فى حالة الاستيلاء على الطائرة :

٢٧٠ — يثور التساؤل عن تحديد المسئول ، فى حالة الاستيلاء على

---

(١) انظر - ليتفين - ص ٢٣٤ - الاسيوطى - ص ٣٨٤ وقد نصت المادة ٢/٢/أ من الاتفاقية على أن صفة المستغل تظل لصيقة بمن احتفظ لنفسه بحق التوجيه الملاحى حتى لو خول غيره استعمال الطائرة . وهو حكم يشمل صورة التأجير الواردة بالمتن .

(٢) م ٣ من الاتفاقية — وانظر فى الفقه — جوجلار — ص ٤٤ — الاسيوطى ص ٣٨٥ حيث يصف هذه الحالة بوصف الاستعمال العرضى .

الطائرة واستعمالها رغماً عن صاحب الحق فى استعمالها . لم يكن مقبولا أن يظل هذا الشخص مسئولا ، وقد ثبت أن الطائرة عندما ألحقت الضرر بالغير كانت تحت سيطرة وتوجيه المستولى عليها رغماً عن صاحب الحق فى استعمالها[1] ، لذلك نصت المادة ٢/١٢ من الاتفاقية ، على أنه « إذا استولى شخص على طائرة بطريق غير مشروع واستعملها دون موافقة صاحب الحق فى استعمالها ، فإن مسئوليته تكون غير محدودة » .

ومفاد هذا النص ، أن الحدود العليا لمبالغ التعويض والتى تتضمنها الاتفاقية ، لا يستفيد منها غاصب الطائرة ؛ وهو حكم منطقى .

تحديد المسئول فى حالة استعمال الطائرة دون رضاء صاحب الحق فى استعمالها :

٢٧١ — تختلف هذه الحالة عن الحالة السابقة ، التى تفترض الاستيلاء على الطائرة بطريقة غير مشروعة ، أما فى هذه الصورة ، فلا وجود للاستيلاء ، حتى لو كانت الطائرة فى حيازة مستأجر استبقاها بعد انتهاء الإيجار ، واستعملها ، فإنه يعتبر استعمالا دون رضاء صاحبها ، وكذلك استعمال المودع لديه للطائرة ، يدخل فى صور الاستعمال رغماً عن صاحب الحق[2] .

ونظراً لأن صاحب الحق الشرعى ، تتوفر له الوسائل القانونية ، للرجوع على المستعملين فى مثل هذه الحالات ، فإنه يكون مقصراً إذا تقاعس فى استخدام هذه الوسائل المتاحة له ، لذلك نصت المادة الرابعة على أنه يظل مسئولا إلى جانب المستعمل غير الشرعى ، وتتحدد مسئوليتهما بالحدود الواردة فى الاتفاقية .

ومسئولية صاحب الحق الشرعى ، فى هذه الحالة ، تقوم على الخطأ ،

---

(١) انظر دريون - بند ١٢٥ جوجلار ص ٤٥ .

(٢) جوجلار — سابق الاشارة - ص ٤٦ .

ويتضح ذلك من المادة الرابعة التى تخوله ، إمكانية إثبات بذله العناية اللازمة لتجنب الاستعمال غير المشروع لطائرته ، ونعتقد أن المضرور لايلتزم بإثبات تقصير صاحب الحق ، وإنما على هذا الأخير نفى التقصير ، فالمادة بصياغتها تنم عن إقامة قرينة على توافر الخطأ . وهى قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها[١] .

بهذا الفهم لانجد تداخلا بين هذه الصورة التى نعالجها والصورة السابقة التى يلزم فيها أن يتحقق استيلاء على الطائرة ، يتبعه استعمالها ، وهو مايتحقق فى حالة السرقة والخطف ، أما فى حالة الاستعمال رغماً عن صاحب الحق ، فلا يوجد استيلاء سبق الاستعمال لأنه متى وجد الاستيلاء تدخل فى دائرة الصورة السابقة[٢] .

لذلك لانجد صحيحاً مايذهب إليه البعض[٣] من أن المستغل غير الشرعى تكون مسئوليته مطلقة . إذ أن الحرمان من الاستفادة من حدود المسئولية الواردة فى الاتفاقية ورد بشأن المستولى على الطائرة الذى اتبع الاستيلاء

---

(١) نصت المادة الرابعة على أنه « إذا استعمل شخص طائرة دون رضاء صاحب الحق فى توجيهها ملاحياً ، فإن هذا الأخير ، يكون مسئولا بالتضامن مع المستعمل غير الشرعى ، إلا إذا أثبت أنه بذل العناية المطلوبة لتجنب هذا الاستعمال » .

واضح من هذه الصياغة أن صاحب الحق الشرعى هو الذى يلتزم بإثبات بذل العناية . ويتفق هذا الفهم ورعاية مصالح المضرور ، كهدف تسعى الاتفاقية لتحقيقه ـ انظر عكس ذلك ـ أبو زيد رضوان ـ ص ١٦٥ هامش ٢ .

(٢) جوجلار ـ ص ٤٥ حيث أورد آراء قريبة من هذا الرأى الوارد بالمتن خاصة بالحاشية رقم ٤١ .

(٣) الأسيوطى ـ سابق الإشارة ـ ص ٢٨٧ .

بالاستعمال ، لذلك فإننا نعتقد أن المستعمل غير الشرعى يستفيد من تحديد المسئولية ، إذا توافر التضامن مع صاحب الحق الشرعى المقصر[1] .

تحديد المسئول فى حالة تعدد الطائرات المسببة للضرر :

٢٧٢ — سبق أن أشرنا ، إلى أنه فى حالة تصادم الطائرات ، أو تسبب أكثر من طائرة فى إحداث الأضرار التى لحقت بالغير على السطح ، فإن مستغل كل طائرة يعد مسئولا قبل الغير ، ويمكن للمضرور الرجوع على أيهم ، ويكون كل مستغل مسئولا طبقاً لشروط الاتفاقية وفى الحدود القصوى للتعويضات .

ملكية الطائرة قرينة على توافر صفة المستغل :

٢٧٣ — تيسيراً على المضرور ، الذى قد يتعذر عليه تحديد مستعمل الطائرة وقت وقوع الضرر ، نصت المادة ٣/٢ على أن المالك الذى يظهر اسمه فى سجل الطائرات ، يفترض أنه المستغل المسئول ، ويستطيع هذا المالك إثبات عكس هذا الافتراض ، بأن يثبت أنه لم يكن مستعمل الطائرة وقت وقوع الضرر ، وأن يقوم بإدخال المستغل فى الدعوى المقامة عليه .

---

(١) أما فى حالة تحقق مسئولية المستعمل غير الشرعى وحده ، بأن أثبت صاحب الحق بذل العناية المطلوبة ، فتصبح مسئولية المستعمل وحدها متوافرة ولا تنطبق الحدود الواردة فى الاتفاقية ، لأن إثبات بذل العناية يعنى أن المستعمل غير الشرعى تحول إلى غاصب مما يدخله تحت طائلة النص الخاص بالاستيلاء غير الشرعى على الطائرة والذى يجعل المسئولية فى هذه الحالة بلا حدود .

المطلب الخامس

وسائل دفع المسئولية

تمهيد :

٢٧٤ — عرفنا فيما سبق ، أن الاتفاقية ، جعلت من مسئولية مستغل الطائرة مسئولية موضوعية ، لاتقوم على الخطأ ، وإنما يكفى لانعقادها توافر الضرر الناجم عن تدخل الطائرة على التفصيل السابق عرضه .

ومنطق فى ظل مسئولية موضوعية ، أن يضيق نطاق دفع المسئولية ، فنجد أن اتفاقية روما تورد وسائل دفع المسئولية ، فتقصرها على خطأ المضرور ، أو وجود نزاعات مسلحة ، أو استيلاء الدولة على الطائرة . ولا يجوز الاستناد إلى دفوع أخرى ، مادامت اتفاقية روما هى المختصة بحكم النزاع ، حتى لو كان القانون الوطنى يسمح بقبول دفوع تزيد على ماورد بالاتفاقية ، فيقتصر إعمال نصوص التشريع الوطنى على المنازعات التى لاتتوافر بالنسبة لها شروط سريان اتفاقية روما .

ونعالج فيما يلى الدفوع التى نصت عليها الاتفاقية .

أولا — خطأ المضرور:

٢٧٥ — نصت المادة السادسة من الاتفاقية ، على أن المسئول لايلتزم بأى تعويض ، إذا أثبت أن الضرر ، يرجع كلية إلى الشخص الذى لحقه الضرر أو إلى تابعى هذا الشخص .

فالمستغل هو الذى ينهض بعبء إثبات خطأ المضرور الذى أدى إلى وقوع الضرر ، وأن هذا الخطأ وحده هو مصدر هذا الضرر ، كما لو أثبت أن المضرور هرع إلى أرض المطار ، عند هبوط الطائرة التى تقل أبناءه ، فدهمته

الطائرة التي لم تكن قد توقفت عن حركتها بعد ، أو أن يثبت أن المضرور أصيب نتيجة علوله سرقة أحد الطرود واستخلاصه من بين حطام الطائرة المشتعلة .

٢٧٦ — ويستوى أن ينجح مستغل الطائرة في إثبات خطأ المضرور أو أخطاء تابعي هذا المضرور ، كأن يثبت إهمالهم في مكافحة النيران ، مما أدى إلى امتدادها إلى أملاك متبوعهم ، رغم توفر وسائل الإطفاء تحت أيديهم . ومع ذلك ، فقد أعطت الاتفاقية للمضرور ، مكنة دحض هذا الدفع وذلك إذا أثبت ، أن تابعيه تصرفوا خارج حدود اختصاصهم ، كأن يثبت أن تابعيه غير الفنيين ، قاموا بالعبث في مخازن الوقود الملحقة بالمصنع ، مما أدى إلى امتداد النيران المندلعة في الطائرة إلى منشآت المصنع .

ويلاحظ هنا الفارق بين موقف واضعي الاتفاقية من المستغل المسئول ، وموقفهم من المضرور ، فهذا يستطيع تقييد دفع المستغل ، إذا أثبت أن تابعيه تصرفوا خارج حدود اختصاصهم ، أما المسئول فإنه يسأل عن تابعيه سواء تصرفوا داخل أو خارج حدود اختصاصهم . وهذه التفرقة لها مايبررها ، لأنها تنسق والانحياز الاتفاقية لصالح المضرور ، وهو انحياز مرغوب فيه ، لأن المضرور . تفاجئه الكارثة على نحو لايملك إزاءه حيلة مما يجعل نصوص الاتفاقية منسقة عندما تعاصر وقوع المسئولية التي تحملها المسئول . لذلك فإننا لا نتفق مع القائلين[1] ، بعدم وجود مايبرر التفرقة في معاملة أخطاء تابعي المسئول ، وأخطاء تابعي المضرور[2] .

---

(١) الأسيوطي - سابق الإشارة - ص ١٣٠ هامش ٢ - جوجلاو - ص ٥٥ .

(٢) ويلاحظ أن خطأ المضرور إذا اقتصر على المساهمة في إحداث الضرر ، فإن الالتزام بالتعويض يظل قائماً ولكن ينقص التعويض بنسبة تعادل قدر مساهمة خطأ المضرور في إحداث الضرر .

=

ثانيا — المنازعات المسلحة والاضطرابات المدنية :

٢٧٧ — طبقاً لنص المادة الخامسة من الاتفاقية ، لامجال لإلزام مستغل الطائرة بتعويض الغير على السطح ، إذا أثبت المسئول ، أن الضرر نتج مباشرة عن وجود منازعات مسلحة أو اضطرابات مدنية ، تسببت فى سقوط الطائرة أو سقوط أشخاص أو أشياء منها .

ويشمل تعبير المنازعات المسلحة . الحروب بين الدول ، كما أنه يشمل الحرب الأهلية ، فضلا عن حالات العصيان المدنى والاضطرابات الداخلية التى قد تشل مرافق الدولة ، فتعوق حسن سير العمل بالمطارات ، مما يترتب عليه عدم إرشاد الطائرات أو سوء الخدمات ، الذى قد يؤدى إلى سقوط الطائرة وإلحاق الأضرار بالغير على السطح .

وبدهى أن المسئول لا يستفيد من هذا الدفع ، إذا كان يعلم مسبقاً بوجود المنازعات أو الحروب أو الاضطرابات ، ومع ذلك أصر على استمرار الطيران والهبوط فى مطارات الدول التى تسودها هذه الأحداث[1] .

ثالثا — استيلاء السلطة العامة على الطائرة :

٢٧٨ — وقد تضمنت المادة الخامسة هذا الدفع أيضاً ، فنصت على أن المستغل لا يسأل عن التعويض ، إذا حرم من استعمال طائرته ، بأمر صادر من السلطة العامة .

فلا يتصور نشأة المسئولية أصلا فى هذه الصورة ، لأن المستغل — كما سبق أن أشرنا — هو مستعمل الطائرة وقت وقوع الضرر ، وفى هذا

= كما أن الدفع بخطأ المضرور ، يجوز للمسئول التمسك به سواء فى مواجهة المضرور ، أو كل من يرفع الدعوى كالورثة فى حالة وفاة مورثهم .

— انظر المادة السادسة من الاتفاقية فى فقرتها الثانية .

(١) الأسيوطى — سابق الإشارة — ص ٢٩٣ .

غرض ، صدر أمر السلطة العامة بنزع الطائرة من يد مستعملها وبالتالى لايتصور بقاؤه مستغلا ، وإنما ينصرف هذا الوصف إلى السلطة العامة التى تستعمل الطائرة وقت وقوع الضرر .

وقد حدا هذا بالبعض[1] إلى القول ، بأن أثر هذا الدفع ، يقتصر على تغيير المسئول ، فتحل الدولة محل مالك أو مستغل الطائرة التى نزعت منه .

ولكننا نعتقد أن هذا القول ، غير صحيح على إطلاقه ، إذ من المتصور أن تستولى الدولة على الطائرة ، وتخصصها للأعمال الحربية أو لخدمة الجمارك أو الشرطة ، مما يخرجنا من نطاق تطبيق اتفاقية روما بصفة كلية ، ويكون متعيناً الالتجاء إلى قواعد القانون الدولى أو الداخلى الذى يعالج مسئولية الدولة .

٢٧٩ — وجدير بالذكر فى نهاية عرضنا لوسائل دفع المسئولية ، أن المستغل لايملك دفع مسئوليته . استناداً إلى أى سبب عدا ماسبق فهو لايستطيع التنصل من مسئوليته ، حتى لو أثبت القوة القاهرة[2] .

---

(١) السابق - ص ٢٠٣ .

(٢) هذا مع ملاحظة الحالة الخاصة ، السابق معالجتها ، والتى يستطيع فيها المستغل دفع مسئوليته ، بنفى الخطأ ، ونقصد بذلك حالة المسئولية الناجمة عن التقصير فى حراسة الطائرة ، مما أتاح استعمالها استعمالا غير مشروع رغماً عن إرادة المستغل . فقد أجازت الاتفاقية دفع مسئوليته بإثبات بذله العناية اللازمة لمنع أو تجنب الاستعمال غير الشرعى .

المطلب السادس

دعوى المسئولية

المحكمة المختصة :

٢٨٠ ـ طبقاً لنص المادة ٢٠ ، يختص بنظر دعوى المسئولية ، قضاء الدولة التى وقع فيها الضرر ، وقد لوحظ فى ذلك ، التيسير على المضرور حيث يسهل أمامه الالتجاء فوراً إلى قضاء الدولة التى أضير فيها مما يسهل له ، حسن إعداد دعواه وتدعيمها بالأدلة ، نظراً لتولى جهات التحقيق فى هذه الدولة ، فحص الحادث وتحديد الأضرار ، مما يسهم فى المساعدة على سرعة البت فى النزاع .

أما بالنسبة للمدعى عليه. أى مستغل الطائرة ، فسيان بالنسبة له اختصاص قضاء أى دولة ، لأن الاتفاقية تتعقبه بأحكامها أينما تمت مقاضاته ، فمسئوليته موضوعية ، لا يتسنى له دفعها إلا فى الحدود الضيقة السابق ذكرها[1].

٢٨١ ـ ويلاحظ أن قاعدة الاختصاص سالفة الذكر ، لا تعتبر قاعدة آمرة ، إذ أباحت الاتفاقية للأطراف الاتفاق على اختصاص محكمة أخرى بشرط أن تكون هذه المحكمة فى دولة من الدول الموقعة على الاتفاقية. وفى حالة تعدد المضرورين ، وقيام أحدهم برفع دعواه ، طبقاً لقاعدة الاختصاص سالفة الذكر ، فإنه لا يعتد بقيام مثل هذا الاتفاق بين المسئول ومضرور آخر .

وفضلا عما سبق ، فإن الاتفاقية أجازت للأطراف ، الاتفاق على الاحتكام إلى جهة تحكيم وعرض النزاع عليها[2].

---

(١) جورجلار ـ سابق الإشارة ـ ص ١٥٢ .

(٢) م ٢٠ من الاتفاقية .

ميعاد رفع الدعوى :

٢٨٢ — يجب أن ترفع الدعوى ، أو أن يعلن بها المستغل ، قبل انقضاء مدة ستة شهور ، تحسب من تاريخ الواقعة المنشئة للضرر ، فإذا رفعت الدعوى ، بعد انقضاء هذا الميعاد ، فإن مصير المضرور المتراخي يتوقف على ما تم بشأن دعاوى المضرورين الآخرين ، فإذا استغرقت الأحكام في هذه الدعاوى مبالغ التعويض الجائز الحكم بها طبقاً للاتفاقية ، فإن المضرور المقصر سيرجع خالى الوفاض ، أما إذا لم يحدث مثل هذا الاستغراق ، فيمكنه الحصول على التعويض في حدود ما بقى من الحدود القصوى التي تسمح بها الاتفاقية[1].

ويبرر تحديد هذا الميعاد ، بالرغبة في عدم السماح للمضرور الذي يتقاعس في رفع دعواه ، بتعطيل المضرورين الذين سارعوا برفع الدعاوى في موعدها المحدد[2].

تقادم الدعوى :

٢٨٣ — تتقادم دعوى المسئولية ، بمضى عامين من تاريخ وقوع الفعل الضار وتحسب المدة ، وآثار وقفها أو انقطاعها طبقاً للقانون الوطني واجب التطبيق ، وهو غالباً يكون قانون الدولة التي وقع فيها الضرر .

وأياً كانت آثار الوقف أو الانقطاع ، فإن الدعوى تنقضي بمضى ثلاث سنوات من تاريخ وقوع الحادث ، فكأن الاتفاقية ، حددت حداً أقصى لا يمكن لأسباب الوقف أو الانقطاع أن تتجاوزه في مد مدة التقادم .

= وقد ألزمت الاتفاقية ، الدول الأطراف ، باتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لإعلان أطراف الدعوى والمعنيين بها (م ٢/٢٠) ، كما ألزمت هذه الدول بالسعي قدر إمكانها لجعل الاختصاص بنظر دعاوى التعويض أمام محكمة واحدة وذلك حتى يتسنى مراعاة الحدود القصوى للتعويضات التي قد يقضى بها طبقاً لأحكام الاتفاقية .

(١) م ١٩ من الاتفاقية .

(٢) جوجلار — ص ١٦٣

تنفيذ الأحكام :

٢٨٤ — عنيت الاتفاقية بوضع العديد من القواعد التفصيلية الخاصة بتنفيذ أحكام التعويض ، وذلك لضمان حصول المضرور على التعويض الذى قد يحكم به لصالحه .

تحقيقاً لهذا الهدف ، نصت الاتفاقية على أن الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة المختصة ، والتى تعتبر قابلة للتنفيذ طبقاً لقانون هذه المحكمة ، تصلح سنداً للتنفيذ ، فى أى دولة من الدول الموقعة على الاتفاقية ، طالما توجد فيها موطن المدعى عليه أو مركز نشاطه الرئيسى ، وإذا لم تكف أموال المسئول فى هذه الدولة ، فإن الأحكام تصلح سنداً للتنفيذ فى أى دولة متعاقدة يوجد فيها أموال للمحكوم عليه(١).

وأجازت الاتفاقية للمحكمة رفض طلب التنفيذ فى الحالات الآتية(٢):

١ — إذا صدر الحكم فى غيبة المدعى عليه ، الذى لم يكن يعلم بالدعوى .

٢ — إذا منع المدعى عليه من الدفاع عن مصالحه .

٣ — سبق صدور حكم أو قرار تحكيم حائز لقوة الشىء المقضى به طبقاً لقانون الدولة المطلوب إجراء التنفيذ فيها .

٤ — إذا صدر الحكم تأسيساً على طرق تدليسية باشرها أحد الأطراف .

٥ — عدم توافر الصفة فى طالب التنفيذ .

٦ — مخالفة الحكم للنظام العام فى الدولة التى يطلب فيها التنفيذ .

ويجب تقديم طلب التنفيذ فى موعد أقصاه خمس سنوات من تاريخ صدور الحكم المطلوب تنفيذه(٣).

---

(١) م ٢٠/٤ .

(٢) م ٢٠/٥ ، ٧

(٣) م ١٢/٢٠

المطلب السابع

القواعد الخاصة بالتعويضات

المسئولية المحدودة :

٢٨٥ — تحقيقاً للتوازن بين مصالح المضرورين من جهة . ومصالح مؤسسات الطيران من جهة أخرى : أقامت الاتفاقية المسئولية على فكرة تحمل التبعة فأعفت المضرور من عبء إثبات الخطأ ، ثم حددت مسئولية المستغل فوضعت حدوداً قصوى للتعويضات التي قد يقضى بها عليه .

ويحقق وجود هذه الحدود القصوى . إمكانية تأمين المستغل على مسئوليته حيث ينبغي لشركات ومؤسسات التأمين تقدير ما قد تواجهه من مخاطر والمبالغ المحتمل دفعها في حالة تحقق الخطر المؤمن ضده .

٢٨٦ — وقد وضعت الاتفاقية حدوداً قصوى للتعويضات . وربطت هذه الحدود بوزن الطائرة . فيرتفع الحد الأقصى كلما زاد وزن الطائرة . كما هو محدد في شهادة صلاحية الطائرة . ومنظور في ربط الحد الأقصى بوزن الطائرة . الصلة بين قيمتها ووزنها . وهو أمر قد لايكون مطرداً في جميع الأحوال[1].

٢٨٧ — وقد وضعت الاتفاقية[2] الحدود القصوى بالنسبة لكل طائرة وكل حادث على النحو الآتي :

١ — ٥٠٠,٠٠٠ فرنك فرنسي بالنسبة للطائرات التي تزن ألف كيلو جرام أو تقل عن ذلك .

---

(١) الأسيوطي ص ٤٠٠ .

(٢) م ١١ / ١ من الاتفاقية .

٢ — ٥٠٠,٠٠٠ فرنك + ٤٠٠ فرنك عن كل كيلو جرام بعد الألف ، بالنسبة للطائرات التى يزيد وزنها على ألف كيلو جرام ولا يتجاوز ٦٠٠٠ كيلو جرام .

٣ — ٢,٥٠٠,٠٠٠ فرنك + ٢٥٠ فرنك عن كل كيلو جرام بعد الـ ٦٠٠٠ كيلو جرام بالنسبة للطائرات التى يزيد وزنها على ذلك ، ويقل عن ٢٠,٠٠٠ كيلو جرام .

٤ — ٦,٠٠٠,٠٠٠ فرنك + ١٥٠ فرنك عن كل كيلو جرام بعد الـ ٢٠,٠٠٠ كيلو جرام بالنسبة للطائرات التى تزيد على ذلك ولا تتجاوز ٥٠,٠٠٠ كيلو جرام .

٥ — ١٠,٥٠٠,٠٠٠ + ١٠٠ فرنك عن كل كيلو جرام بعد الـ ٥٠,٠٠٠ بالنسبة للطائرات التى تزيد على ذلك .

وفضلا عن هذه الحدود ، وضعت الاتفاقية حد أقصى للتعويض لكل مضرور فى حالة الوفاة أو الإصابة[1] ، فجعلت التعويض لا يتجاوز ٥٠٠,٠٠٠ فرنك ، والمقصود بوضع هذا الحد ، عدم السماح بتفاوت تقدير قيمة الإنسان باختلاف الدول[2] ، فضلا عن تيسير عملية التأمين .

حالة تجاوز التعويضات المحكوم بها للحدود القصوى .

٣٨٨ — نصت الاتفاقية على أنه فى حالة زيادة المبالغ المحكوم بها كتعويضات للحدود القصوى الواردة بالاتفاقية ، تتبع القواعد الآتية[3] :

(ا) إذا تعلق الأمر بأضرار وفاة أو إصابة فقط : فيتم تخفيض

(١) م ١ : ٢ .

(٢) جوجلار - سابق الإشارة - ص ٧٦ .

(٣) م ١٤ .

التعويضات المستحقة لكل مضرور أو ورثته ، بنسبة ماقضى به لصالحه إلى المجموع الإجمالى للتعويضات .

(ب) إذا تعلق الأمر بأضرار وفاة أو إصابة ، فضلا عن أضرار لحقت الأموال فيبدأ بتخصيص نصف المبالغ المحكوم بها ، لتوزع بالأولوية على مستحقى التعويضات عن أضرار الوفاة أو الإصابة ؛ ويخصص النصف الثانى لصالح المبالغ المحكوم بها لتعويض أضرار الأموال ، وإذا تبقى شىء فيخصص لتكملة التعويض عن أضرار الوفاة أو الإصابة :

الحدود القصوى فى حالة تعدد المسئولين :

٢٨٩ — لايجوز أن يتجاوز التعويض [illegible] إذا تعدد المسئولون ، فى حالة التأجير [illegible] يوماً أو حالة [illegible] غير الشرعى ؛ ففى هاتين الحالتين ، لايجوز أن يتجاوز ما [illegible] والمستأجر فى الحالة الأولى ، والمستغل والمستعمل غير الشرعى فى الحالة الثانية ؛ الحدود القصوى التى تضمنتها الاتفاقية(1).

أما فى حالة التصادم الجوى ؛ فإن المضرور يكون له الرجوع على مستغل كل طائرة بالحدود القصوى المقابلة لوزن طائرته ، أى يستحق المضرور تعويضاً من كل مستغل على حدة . فى حدود الحد الأقصى الذى ينطبق على هذا المستغل حسب وزن طائرته(2).

المسئولية غير المحدودة :

٢٩٠ — نصت المادة ١/١٢ ، على أن المضرور يكون له الحق فى الحصول على تعويض يغطى كافة مالحقه من أضرار ؛ أى دون تقيد بحد

---

(1) م١٢ / ١ .

(2) م١٣ / ٢ .

أقصى ، وذلك إذا أثبت أن الضرر نتج عن عمل أو امتناع متعمد من جانب المستغل أو تابعيه ، بقصد إحداث الضرر ؛ مع مراعاة أنه إذا كان العمل أو الامتناع منسوباً إلى التابعين ، فيلزم إثبات أنهم قاموا بالعمل أو امتنعوا أثناء ممارستهم لوظائفهم وفى حدود اختصاصهم .

كما نصت الفقرة الثانية . على أن المسئولية تكون غير محدودة أيضاً إذا استولى شخص على طائرة واستعملها رغماً عن إرادة الشخص صاحب الحق فى استعمالها . وينبسط حكم هذه الفقرة على حالة سرقة الطائرة أو اختطافها ، أما الاستعمال غير المشروع فتظل المسئولية محدودة فى حالة تضامن المستعمل غير الشرعى مع المستغل الذى يفشل فى إثبات اتخاذ العناية اللازمة لمنع الاستعمال غير الشرعى ، أما إذا نجح فى هذا الإثبات ، فإنه لا يسأل ، ويصبح المستعمل غير الشرعى وحده مسئولا على نحو مطلق ، لأن نجاح المالك فى إثبات العناية اللازمة لتجنب الاستعمال غير الشرعى ، يعنى أن المستعمل غير الشرعى أصبح غاصباً تحقق فيه وصف « المستولى » على الطائرة ، وبالتالى تصبح مسئوليته مطلقة .

المطلب الثامن

ضمانات المسئولية

تعداد :

٢٩١ — تضمنت الاتفاقية بالتنظيم ، الضمانات التى يستطيع المضرور الاعتماد عليها للحصول على ما قد يستحق له من تعويضات طبقاً للاتفاقية .

وفى هذا المقام ، نجد أن الاتفاقية ، عالجت التأمين على المسئولية ، فضلا عن الضمانات الأخرى التى يمكن أن تحل محل التأمين .

أولا – التأمين على المسئولية:

٢٩٢ – كرست المادة ١٥ من الاتفاقية ، مبدأ التأمين ، عندما نصت على أن كل دولة طرف فى الاتفاقية ، يمكنها أن تطلب من مستغل الطائرة المسجلة فى دولة متعاقدة أخرى ، التأمين على مسئوليته فى حدود التعويضات التى قد تستحق عليه ، طبقاً للاتفاقية .

ويعتبر التأمين كافياً ، إذا تم لدى مؤمن مصرح له طبقاً لقانون دولة تسجيل الطائرة أو الدولة التى يوجد فيها موطن المؤمن أو مركز نشاطه الرئيسى طالما أن ملاءة هذا المؤمن قد تم التحقق منها بواسطة إحدى هاتين الدولتين ، ومع ذلك فيجوز للدولة التى يتم التحليق فى سمائها ألا تعتبر التأمين مرضياً إذا تم على يد مؤمن غير مصرح له فى دولة متعاقدة[1] .

ولا يعتبر مليئاً . المؤمن الذى لايدفع قيمة التعويض بعملة الدولة التى تطلبه بمقتضى حكم قضائى نهائى صادر منها ، ويظل معتبراً كذلك حتى يتم دفع هذه المبالغ .

وإذا وجدت أسباب جدية لدى دولة السطح ، تبرر لها الشك فى ملاءة المؤمن ، فإن لها أن تطلب أدلة تكميلية تفيد وجود هذه الملاءة ، فإذا ثار النزاع بشأن قيمة وحجية هذه الأدلة ، يمكن أن يتم الاحتكام إلى مجلس إدارة « الإيكاو » أو أمام محكمة تحكيم يتم تكوينها باتفاق الدول المعنية[2] .

٢٩٣ – ويمكن للدولة التى يتم التحليق فى سمائها ، أن تستلزم حمل الطائرة لشهادة صادرة من المؤمن ، تفيد تمام التأمين طبقاً لأحكام الاتفاقية

---

(١) م ٣/١٥ .

(٢) ١٧/١٥

وتتولى تحديد الشخص أو الأشخاص المؤمن على مسئوليتهم[1] ، كما يمكنها أن تطلب شهادة تصدرها الدولة المسجلة فيها الطائرة ، أو الدولة التي يوجد فيها موطن المؤمن أو مركز نشاطه الرئيسى ، تفيد ملاءة المؤمن[2] .

وتلزم الدولة حالة إصدارها هذه الشهادة . بإخطار الدول الأخرى بتوقف التأمين لأى سبب سوى انتهاء مدته .

٢٩٤ — ويستطيع المؤمن أن يدفع مطالبته بالتعويض بالدفوع الآتية[3] :

١ — دفوع المستغل (المستأمن) أى الدفع بخطأ المضرور ، أو وجود منازعات مسلحة أو اضطرابات مدنية أو باستيلاء الدولة على الطائرة من يد مستغلها .

٢ — الدفع بتزوير المستندات .

٣ — الدفع بأن الضرر وقع فى وقت كان قد توقف فيه سريان التأمين إلا إذا كان التأمين ، قد انقضت مدته أثناء الرحلة ؛ ففى هذه الحالة يمتد التأمين ، حتى أول هبوط يتضمنه مسار الرحلة ، ولا يمتد بأى حال أكثر من أربع وعشرين ساعة .

أما فى حالة توقف التأمين ، لأى سبب آخر غير انقضاء مدته ، فإنه يستمر لصالح المضرور حتى يتم سحب شهادة التأمين ، أو لمدة خمسة عشر يوماً

(١) ١٥/٦ - ويمكن ألا تحمل الطائرة هذه الشهادة ، إذا كان قد تم تسليم نسخة منها إلى الجهة التى حددتها الدولة التى يتم التحليق فى سمائها ، أو إذا تم تسليمها للإيكاو ، الذى يتولى توزيع نسخ منها على كل دول الاتفاقية .

(٢) وتظل هذه الشهادة صالحة حتى اذا تغير المستغل (م١٦/٣) .

(٣) م ١٦ ......

تحسب من تاريخ إخطار المؤمن للجهة التى أصدرت شهادة الضمان بتوقف التأمين[1] .

٤ — الدفع بأن الضرر وقع خارج الحدود الإقليمية التى يغطيها التأمين إلا إذا كان الطيران خارج هذه الحدود ، تحقق نتيجة لقوة قاهرة أو نتيجة لتقديم مساعدة وجد مايقتضيها ، أو نتيجة خطأ فى الإرشاد أو القيادة أو الملاحة .

٢٩٥ — ولم تعط الاتفاقية للمضرور ، حق الرجوع المباشر على المؤمن إلا فى الحالتين الآتيتين :

(ا) إذا امتد عقد التأمين . فى الحالات سالفة الذكر ، إذ لايحدث هذا الامتداد ولاينتج آثاره إلا لصالح المضرور ، مما يستحيل معه على المستغل (المستأمن) الرجوع على المؤمن ، فأصبح لزاماً تخويل المضرور حق الرجوع المباشر[2] .

(ب) حالة إشهار إفلاس المستغل ، إذ ليس فى إمكانه مقاضاة أحد ، مما استلزم إطلاق حريه المضرور فى الرجوع على المؤمن .

ولكن لايصح أن يتبادر إلى الذهن ، أن الرجوع المباشر على المؤمن غير متصور إلا فى هاتين الحالتين إذ يمكن أن تتحقق حالات أخرى ، يتضمنها القانون الوطنى الذى أحالت إليه الاتفاقية بصفة عامة ، فيما يتعلق بحالات الرجوع المباشر[3]

---

(١) ويلاحظ أن امتداد التأمين على هذا النحو ، لايستفيد منه سوى المضرور فلا يستفيد منه المستأمن نفسه (مستغل الطائرة) ولذلك أعطت الاتفاقية للمضرور حق الرجوع المباشر على المؤمن فى حالة الامتداد كما سنرى - بند - ٢٦٠ .

(٢) م ١٦/٥/ ١ ، ب

(٣) م ١٦ / ٧ وقد تضمنت أيضاً الإحالة على القانون الوطنى فيما يتعلق بحق المؤمن فى الرجوع على سواه .

ولا يستطيع المؤمن فى حالة الرجوع المباشر عليه ، الدفع فى مواجهة المضرور ، ببطلان أو فسخ عقد التأمين المبرم بينه وبين المستغل المسئول[١].

واستكمالا لحماية المضرور ، نصت الاتفاقية على أن مبالغ التأمين لا يمكن الحجز أو التنفيذ عليها بواسطة دائنى المستغل (المستأمن) طالما أن حقوق المضرور على السطح ، لم تتم تسويتها بعد[٢] .

الضمانات الأخرى :

٢٩٦ — نصت الاتفاقية[٣] على أنه يمكن الاستغناء عن التأمين بالضمانات الآتية :

١ — إيداع مبالغ نقدية فى الخزانة العامة للدولة الموقعة على الاتفاقية والتى تم فيها تسجيل الطائرة . أو إيداع هذه المبالغ فى بنك مرخص له بواسطة هذه الدولة .

٢ — ضمان مقدم من بنك مرخص له ، تحققت من ملاءته الدولة التى يتم فيها تسجيل الطائرة .

٣ — ضمان تقدمه الدولة الموقعة على الاتفاقية والتى تم فيها تسجيل الطائرة ، بشرط أن تقرن هذه الدولة ضمانها بالتنازل عن حصانتها القضائية .

ويجب أن يخصص الضمان — أياً كانت صورته — لسداد التعويضات التى قد يقضى بها طبقاً لأحكام الاتفاقية ، ويكون لهذه التعويضات أولوية على هذا الضمان[٤] .

---

(١) م ١٦ / ٦ .
(٢) م ١٨ .
(٣) م ١٥ / ٤ .
(٤) م ١٧ / ١ .

٢٩٧ — وإذا كان المستغل يستغل طائرة واحدة فالضمان يجب أن يكون مساوياً للحد الأقصى الوارد بالاتفاقية والمقابل لوزن هذه الطائرة .

أما فى حالة تعدد الطائرات ، فيجب أن يكون الضمان مساوياً لإجمالى المبالغ المستحقة عن الطائرتين اللتين يطبق بشأنهما أعلى الحدين[١] .

وإذا تم تقديم طلب تعويض بالفعل ، فيجب أن يرتفع الضمان ليرقى إلى قيمة التعويض المطلوب ، حتى لو فاق الحدود السابق ذكرها ، ويجب أن يظل الضمان موازياً فى القيمة ، لقيمة التعويض المطلوب حتى تتم التسوية أو يرفض طلب التعويض[٢] .

(٣) م ١٧ / ٢ .
(٤) م ١٧ / ٣ .

الفصل الثاني

التصادم الجوى

التصادم الجوى فى ظل القانون المصرى :

٢٩٨ — لم يواجه المشرع المصرى ، التصادم الجوى بنصوص خاصة ، مما يفرض الاحتكام إلى القواعد العامة فى القانون المدنى ، إذ تمايز المشاكل التى يثيرها التصادم البحرى عن تلك التى يثيرها التصادم الجوى مما لايدع مجالا للقول بالقياس واستلهام حلول القانون البحرى ، ويثور التساؤل عن القواعد المدنية التى يمكن الاتجاه إليها ؛ فيمكن القول بالاتجاه إلى القواعد الخاصة بمسئولية حارس الأشياء غير الحية ، وقد سبق أن عرفنا ، أن المسئولية تقوم فى هذه الحالة على فكرة الخطأ المفترض افتراضاً لايقبل إثبات العكس ، ولكن هذا النص لايسعفنا فى حالة التصادم الجوى ، لأن هذه القرينة ستعمل بالنسبة لمستغلى الطائرات المتصادمة جميعاً ، مما يؤدى إلى تهاترها .

لذلك كان لامناص من الاتجاه إلى القواعد التى تحكم المسئولية التقصيرية أى المسئولية القائمة على خطأ واجب الإثبات[1] .

٢٩٩ — ولكن يلاحظ أنه فى حالة التصادم ، قد تنشأ مسئولية مستغلى الطائرات قبل الغير على السطح ، وهذه المسئولية تخضع لاتفاقية روما سالفة الذكر .

---

(١) الأسيوطى ١٤١ .

أما الأضرار التى تصيب الركاب والبضائع المشحونة على الطائرة ، فإنها تدخل فى نطاق المسئولية العقدية ، وقد تنطبق بشأنها اتفاقية وارسو التى تحكم عقد النقل الجوى الدولى ، إذا توافرت شروط انطباقها .

أما العلاقة بين ركاب الطائرة أو شاحنى البضائع من جهة ومستغل الطائرة الأخرى من جهة أخرى ، فإنها تخضع لأحكام مسئولية حارس الأشياء غير الحية ، أى المسئولية القائمة على خطأ مفترض ، لا يقبل إثبات العكس .

التصادم الجوى على الصعيد الدولى :

٣٠٠ — لا توجد اتفاقية نافذة المفعول ، تنظم التصادم الجوى على الصعيد الدولى ، ويقتصر الأمر على مشروعات لاتفاقيات دولية ، آخرها مشروع مونتريال (كندا) الذى نعرض لأهم أحكامه .

وطبقاً لهذا المشروع ، تقوم المسئولية فى حالة التصادم على فكرة الخطأ وذلك فى العلاقة بين مستغلى الطائرات المتصادمة ، ولا يعتبر تصادماً جوياً ، إلا التصادم بين طائرتين فى حالة طيران ، أى طائرتين تتحركان اعتماداً على قوتهما الذاتية ، حتى لو حدث التصادم على الأرض ، مادامت الحركة كانت بهدف الإقلاع . أو كانت لاحقة للهبوط .

أما مسئولية مستغل كل طائرة ، قبل ركاب أو شاحنى البضائع على الطائرة الأخرى ، فقد أسستها الاتفاقية على خطأ مفترض يمكن إثبات عكسه ، إذا أفلح المستغل فى إثبات اتخاذه وتابعيه كل الإجراءات الضرورية لتجنب الضرر[١] .

وإذا ثبتت مساهمة مستغلى الطائرات المتصادمة فى الخطأ الذى أدى إلى وقوع الضرر ، فإن المسئولية تتوزع على المستغلين تبعاً لجسامة خطأ كل منهم[٢]

---

(١) م ٥ (٢) م ٧

ويمكن دفع المسئولية ، استناداً إلى خطأ المضرور[1] .

٢٠١ - وفيما يتعلق بالتعويض ، وضع المشروع حداً أقصى يرتبط بقيمة الطائرة الأخرى ، أى كل مستغل تتحدد مسئوليته بقيمة طائرة المستغل الآخر ، هذا فضلاً عن تحديد المسئولية بالنسبة لكل راكب بمبلغ ٢٥٠٠٠٠ فرنك ومبلغ ٢٥٠ فرنك عن كل كيلو جرام بالنسبة للبضائع ، وتصبح المسئولية مطلقة إذا وقع الضرر نتيجة عمل أو امتناع عمدى من جانب المسئول[2] .

وتسقط دعوى المسئولية فى جميع الأحوال ، بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الحادث ، وتتقادم بمضى عامين من تاريخ وقوع الحادث ، ويحتكم إلى القانون الوطنى للمحكمة التى يعرض عليها النزاع[3] ، بشأن أسباب انقطاع ووقت التقادم .

---

(١) م ٦ .

(٢) م ١٠ ، ١١

(٣) م ٥ .

الفصل الثالث

عمليات المساعدة والإنقاذ

Assistance et souvage

المصادر القانونية :

٣٠٢ — لاتوجد على الصعيد الوطنى ، تشريعات خاصة بتنظيم عمليات المساعدة والانقاذ ، التى تتم لصالح الطائرة ، أو تباشرها الطائرة لصالح الأشخاص أو الأموال التى توجد فى خطر سواء فى البر أو البحر . ولاسبيل فى هذه الحالة إلا بالإلتجاء للقواعد العامة ، حيث يمكن إعمال قواعد الإثراء بلا سبب فى تنظيم العلاقات الناشئة عن عمليات المساعدة والإنقاذ ، ولكن هذه القواعد، لاتكفى بطبيعة الأمر للقول بوجود التزام بالمساعدة أو الإنقاذ. أما على الصعيد الدولى ، فقد أبرمت اتفاقية بروكسل عام ١٩٣٨ ، لتوحيد بعض القواعد الخاصة بمساعدة وانقاذ الطائرات ، أو ما تقدمه هذه الطائرات من مساعدة أو إنقاذ ، وذلك إذا تمت هذه العمليات فى البحر .

ونعرض فيما يلى - بإيجاز - لأحكام هذه الاتفاقية .

أحكام اتفاقية بروكسل « ٢٩ سبتمبر ١٩٣٨ » :

٣٠٣ — اقتصرت الاتفاقية على تنظيم عمليات المساعدة والإنقاذ ، التى تتم فى البحر ، سواء قامت بها طائرة أو سفينة .

ويلزم لسريان الاتفاقية ، أن تحمل الطائرة أو السفينة المنقذة أو التى يتم انقاذها جنسية إحدى الدول الموقعة على الاتفاقية[1] .

---

(1) م ١٧ .

وألقت الاتفاقية ، التزام المساعدة والانقاذ على عاتق قائد الطائرة أو ربان السفينة[1] . ولا يتحمل مالك أو مجهز السفينة ، أو مالك الطائرة أو مستغلها أى مسئولية من جراء الإخلال بالالتزام ، إلا إذا ثبت أنه أصدر أوامره بعدم تقديم المساعدة أو الإنقاذ[2] .

ولا يوجد الالتزام إلا بالنسبة للشخص الذى يحيق به الخطر فى البحر ، وبشرط ألا يؤدى التدخل للمساعدة أو الإنقاذ إلى تعريض المنقذ أو تعريض سلامة الركاب أو أفراد الطاقم لخطر جدى[3] .

ويقصد بالمساعدة ، كل نجدة يمكن أن تقدم لشخص فى البحر ، يواجه خطر الموت ، حتى لو أخذت المساعدة شكل الإمداد بالمعلومات[4] .

وتتولى التشريعات الوطنية ، النص على العقوبات التى تنطبق فى حالة الإخلال بالالتزام بالمساعدة والإنقاذ .

٣٠٤ — ويتولد عن المساعدة والإنقاذ ، حق فى مقابل لتغطية التكاليف والأضرار التى قد تلحق بالملزم نتيجة تدخله[6] . ويسأل مستغل الطائرة التى يتم التدخل لصالحها ومالك أو مجهز السفينة بدفع المقابل ، مع ملاحظة أنه

---

(١) م ٢/١ ، ٢

(٢) ولا يوجد الالتزام إلا بالنسبة لطائر أو سفينة فى رحلة أو على أهبة الإقلاع (م ٤/٢) .

(٣) م ٢/١ .

(٤) م ٢/٢ .

(٥) م ٢/٦

(٦) م ٣/١ .

بالنسبة للسفينة . تطبق أحكام التشريعات الوطنية أو العقد البحرى[١] .

وإذا تعدد المنقذون ، ولم تكف المبالغ المحدودة ، يتم إجراء تخفيض بنسبة معينة فى مستحقاتهم[٢] .

ولا يجوز أن يتعدى المقابل مبلغ ٥٠٠٠ر٥ فرنك عن كل شخص تم إنقاذه ويستحق هذا المبلغ فحسب ، حالة ما إذا لم يتم إنقاذ أحد[٣] .

ولا تتعدى مسئولية مستغل الطائرة مبلغ ٥٠٠٠ر٥٠ فرنك .

وقد نظمت الاتفاقية صورة انقاذ الطائرة ذاتها أو حمولتها ، فأشارت إلى الاعتبارات التى يجب إدخالها فى تقدير مقابل المساعدة والإنقاذ ، والذى لا يجوز أن يتعدى بحال قيمة الأموال التى تم إنقاذها[٤] .

---

(١) م ٣ / ٢ .

(٢) م ٣ / ٤ .

(٣) م ٣ / ٥ .

(٤) م ٤ .

فهرس الكتاب

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة